Neue Rechtsgedanken die im Aufwertungsrecht entstanden.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung des Doktorgrades
bei der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät
der Schlesischen Friedrich-Wilhelms-Universität
zu Breslau

vorgelegt von

Walter Fabian
Gerichtsreferendar

Breslau 1940

Breslauer Genossenschafts-Buchdruckerei, E. G. m. b. H.

Gedruckt mit Genehmigung der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Breslau.

Berichterstatter: Professor Dr. H. Lange.

R. UNIV. BIBLIOTHEEK LEIDEN

Meinen Eltern

Inhaltsverzeichnis.

Seite

A. Einleitung und Abgrenzung der Arbeit 7
B. Die Entwicklung der Aufwertungslehre durch die Rechtsprechung . 7
C. Neue Rechtsgedanken, die im Aufwertungsrecht entstanden . . . 10
I. Der Aufwertungsanspruch 10
II. Der Ausgleichsanspruch 11
III. Verwirkung 16
IV. Das richterliche Gestaltungsrecht 18
1. Rechtsschöpferisches Gestalten 18
2. Die Bedeutung der Präjudizien 20
3. Das richterliche Prüfungsrecht 20
4. Das vertragsumgestaltende Gestaltungsrecht 22
V. Wirtschaftliche Erwägungen im Aufwertungsrecht 25
1. Wirtschaftliche Erwägungen in der Gesetzgebung . . . 25
2. Wirtschaftliche Erwägungen in der Rechtsprechung . . 26
3. Gegenüberstellung von rechtlicher und wirtschaftlicher Betrachtungsweise in der Rechtsprechung 27
VI. Der Grundsatz der Interessenabwägung 30
VII. Treu und Glauben 34
VIII. Neue Gedanken auf dem Gebiete des Schuldrechts 35
1. Der Gedanke der Vertragsgenossenschaft 35
2. Änderung der Auffassung vom Wesen des Schuldverhältnisses 36
3. Abkehr von der abstrakten Einteilung der Schuldverhältnisse 37
4. Gleichwertigkeit von Leistung und Gegenleistung . . . 41
5. Clausula rebus sic stantibus. — Lehre von der Geschäftsgrundlage 43
IX. Der öffentliche Glaube des Grundbuchs im Aufwertungsrecht 47
1. Die Voraussetzungen der Gutgläubigkeit 47
2. Der Zeitpunkt des guten Glaubens 50
3. Erfordernis eines Verkehrsgeschäfts 52
4. Aufhebung der Rechtsfolge des gutgläubigen Erwerbs 54
5. Öffentlicher Glaube und Vormerkung 57
X. Aufwertung und Hypothek 58
XI. Neue Gedanken auf dem Gebiete des Grundbuchrechts . . 60
D. Schlußbetrachtung 62

A. Einleitung und Abgrenzung der Arbeit.

Die Aufwertung liegt heute als ein abgeschlossener Teil der Rechtsentwicklung hinter uns. Die ungewöhnlichen Verhältnisse stellten die Gesetzgebung und Rechtsprechung vor Schwierigkeiten wie nie zuvor. Um ihrer Herr zu werden, mußten sie weitgehend von den gewohnten Bahnen abweichen und neue Wege beschreiten. So führte die Aufwertung zur Schaffung einer Fülle neuer Rechtsgedanken und Rechtsgestaltungen.

Ein Teil davon ist durch eine feststehende Rechtsprechung bereits heute Bestandteil unseres geltenden Rechts geworden. Es überrascht immer wieder, wieviele Rechtsgrundsätze, die heute als selbstverständlich erscheinen, erst der Aufwertung ihren Eingang in die Rechtsprechung verdanken. Von den Gedanken, die nicht bleibender Bestandteil unserer Rechtsordnung geworden sind, haben viele nur rechtsgeschichtliches Interesse. Mancher Gedanke, der im Aufwertungsrecht neu geprägt wurde, ist es aber wert, bei einer künftigen Rechtsgestaltung berücksichtigt zu werden. So ist diese Arbeit, die — soweit ersichtlich — als erste das Aufwertungsrecht unter diesem Gesichtspunkt behandelt, nicht allein als rechtsgeschichtliche gedacht, sondern auch als Baustein zu einer künftigen Rechtsgestaltung.

Die vorliegende Abhandlung behandelt im wesentlichen nur diejenigen Rechtsgedanken, die auf dem Gebiet des bürgerlichen Rechts geschaffen wurden und in Gesetzgebung oder Rechtsprechung der Aufwertungszeit ihren Niederschlag gefunden haben. Auf einer Erörterung der allein im Schrifttum neugeprägten Rechtsgedanken mußte verzichtet werden, um die Arbeit nicht unnötig anschwellen zu lassen.

B. Die Entwicklung der Aufwertungslehre durch die Rechtsprechung.

Zur Erleichterung des Verständnisses der folgenden Abschnitte sei ein kurzer Überblick über die Entwicklung der Aufwertungslehre vorangeschickt. Es ist außerdem reizvoll zu verfolgen, mit welchen Mitteln die Rechtsprechung versucht hat, den ungewöhnlichen Verhältnissen zu begegnen. Sie ist nur zögernd und tastend vorgegangen, indem sie nach Anhaltspunkten suchte, die ein Abweichen von dem Grundsatz Mark = Mark rechtfertigten.

Einen derartigen Anhaltspunkt sah man bei Unterhaltsansprüchen in der Zweckbestimmung der Geldleistung. Schon seit dem Jahre

1921 war in der Rechtsprechung anerkannt, daß bei Unterhaltsrenten eine Abänderung der Höhe der Rente mit Rücksicht auf die Geldentwertung verlangt werden könne.[1])

Weiter fand man einen solchen Anhaltspunkt in der Forderung der Gleichwertigkeit von Leistung und Gegenleistung. In der Rechtsprechung der Kriegszeit und Nachkriegszeit war dem Verkäufer oder Lieferanten das Recht gewährt worden, die Erfüllung zu verweigern, wenn sie ihnen infolge der Erschwerung der Lieferungsmöglichkeiten durch Veränderung der Produktionsverhältnisse nicht mehr zugemutet werden konnte. Allmählich gelangte dann der Gedanke zum Durchbruch, daß die Leistung zu dem Vertragspreise dem Verkäufer deshalb nicht zugemutet werden könne, weil wegen der Geldentwertung der vereinbarte Preis ein durchaus unzureichendes Entgelt darstelle. Die Lehre von der clausula rebus sic stantibus und der Geschäftsgrundlage waren in Verbindung mit dem Äquivalenzprinzip die Grundlagen jener Rechtsprechung. Dem Wegfall des Gleichgewichts zwischen Leistung und Gegenleistung wurde zunächst nur dann Bedeutung beigemessen, wenn die Erfüllung zum Vertragspreise zum geschäftlichen Ruin des Verpflichteten geführt hätte;[2]) diese Anforderung wurde später fallen gelassen.[3]) In der weiteren Entwicklung wurde die Auflösung des Vertrages oder der Rücktritt dann aber davon abhängig gemacht, daß der Schuldner den Gläubiger zur Erhöhung der Gegenleistung aufgefordert hatte. Erst wenn dieser sich weigerte, wurde er frei.[4])

Neben dieser Rechtsprechung gab es schon vor Anerkennung der Aufwertung vereinzelt Entscheidungen, die dem Richter das Recht zu einer Erhöhung des vereinbarten Preises gewährten. So gestand eine Entscheidung vom 21. 9. 1920[5]) in einem Falle der Fortsetzung eines Mietverhältnisses in der Zeit der Geldentwertung dem Vermieter das Recht zu, eine Erhöhung der Gegenleistung für gelieferten Dampf zu fordern. Auf den gleichen Standpunkt stellte sich das Reichsgericht in einer anderen Entscheidung 1½ Jahre später bezüglich der Pachtzinsen.[6]) In einer Entscheidung vom 27. Juli 1922,[7]) die die Rückgewähr des Pachtinventars zum Schätzungswerte betraf, vertrat das Reichsgericht die Auffassung, daß wegen der Geldentwertung durch selbstschöpferische Entscheidung des Richters eine von den Forderungen der Gerechtigkeit und Billigkeit geleitete Ausgleichung

---

[1]) RG. JW. 1921/1080 Nr. 5 u. 6 — 23. u. 26. 5. 1921.
[2]) RG. 99/258 — 8. 7. 1920, RG. 102/272 — 7. 6. 1921.
[3]) RG. 103/177 — 29. 11. 1921.
[4]) RG. 103/333.
[5]) RG. 100/129.
[6]) RG. 104/218 — 24. 3. 1922.
[7]) RG. 104/394.

der wirtschaftlichen Interessen der beiden Parteien stattzufinden habe.

Die Berufung auf das Mißverhältnis von Leistung und Gegenleistung wurde dem Verkäufer von der Rechtsprechung noch lange Zeit hindurch dann versagt, wenn er sich mit seiner Sachleistung im Verzuge befand. Erst in einer Entscheidung vom 6. Aug. 1923[8]) ließ das Reichsgericht die Berufung auf das Mißverhältnis von Leistung und Gegenleistung auch in diesem Falle zu.

Das Urteil des Reichsgerichts vom 28. November 1923[9]) brachte dann an Stelle des Rücktrittsrechts einen Anspruch auf Zahlung eines aufgewerteten Betrages. In diesem Sinne war schon das Oberlandesgericht in Darmstadt mit zwei Entscheidungen vom 29. März 1923 und 18. Mai 1923[10]) vorausgegangen.

Im Anschluß an die grundlegende Entscheidung des Reichsgerichts erfolgte die gesetzliche Regelung eines Teilgebiets der Aufwertung. Die ersten gesetzlichen Bestimmungen über die Aufwertung enthielt die „Dritte Steuernotverordnung" vom 14. 2. 1924 (RGBl. S. 24) und die dazu ergangenen Durchführungsverordnungen. Die Absicht der Reichsregierung, durch den Erlaß der Dritten Steuernotverordnung die Aufwertungsfrage hinsichtlich der Vermögensanlagen endgültig zu lösen, wurde nicht erreicht. Es wurden alsbald im Reichstag Anträge auf Aufhebung der Verordnung gestellt. An Stelle der Dritten Steuernotverordnung trat das Aufwertungsgesetz, das am 15. Juli 1925 in Kraft trat.

Eine große Rolle hatte während der Geldentwertung der Anspruch auf Ersatz des Geldentwertungsschadens wegen Verzug gespielt. Zunächst wurde nur den ausländischen Gläubigern ein Anspruch wegen der Geldentwertung gewährt,[11]) dann auch inländischen Gläubigern, wenn anzunehmen war, daß sie bei rechtzeitiger Zahlung die Geldsumme dem Einfluß der Geldentwertung ganz oder teilweise entzogen hätten. Allmählich gelangte die Rechtsprechung zu einem für die inländischen Gläubiger günstigeren Standpunkt.[12]) Sie sah es als Regel an, daß Kaufleute die im Betrieb vereinnahmten Gelder zum Teil dem Einfluß der Geldentwertung entzogen hätten und legte dem Schuldner die Beweislast für das Gegenteil auf. Auch noch nachdem die Aufwertung sich durchgesetzt hatte, vertrat das Reichsgericht die Auffassung, der Aufwertungsanspruch als ein außerordentlicher Rechtsbehelf sei nicht zuzubilligen, soweit sich aus dem Gesichtspunkt des Verzuges ein Anspruch ergebe.[13])

---

[8]) RG. 106/422.
[9]) RG. 107/78.
[10]) RG. JW. 23/459/522.
[11]) RG. JW. 1920/704 — 16. 3. 1920.
[12]) RG. 102/60 — 8. 4. 1921.
[13]) RG. 110/37 — 5. 1. 1925.

C. Neue Rechtsgedanken, die im Aufwertungsrecht entstanden.

I. Der Aufwertungsanspruch.

Der Aufwertungsanspruch wurde von der Rechtsprechung aus Treu und Glauben hergeleitet. In der ersten und grundlegenden Aufwertungsentscheidung vom 28. 11. 1923[14]) begründet das Reichsgericht die Aufwertung allerdings noch nicht ausschließlich damit. Die folgenden Entscheidungen sehen dann aber im § 242 BGB. die alleinige Grundlage des Aufwertungsgedankens.[15]) Treu und Glauben erwiesen sich als so stark, daß sie das der Aufwertung entgegenstehende Währungsgesetz stürzen konnten. In der Entscheidung vom 28. 11. 1923 geht das Reichsgericht davon aus, daß nach dem Eintritt des Verfalls der Papiermark ein Widerstreit zwischen den Währungsvorschriften und § 242 BGB. entstanden sei:

„Bei diesem Widerstreit muß die letztere Vorschrift den Vorrang haben und müssen die Währungsvorschriften zurücktreten, weil, wie dargetan, bei ihrem Erlaß die Möglichkeit eines derartigen Währungsverfalls, infolgedessen die aus den Währungsbestimmungen sich ergebenden Folgerungen mit den Grundsätzen von Treu und Glauben und mit der Billigkeit nicht mehr vereinbar sind, nicht in Betracht gezogen waren, ein starres Festhalten an ihnen für diesen Fall nicht vorgesehen war."

In dieser Entscheidung werden noch weitere Erwägungen herangezogen, um die Aufwertung zu rechtfertigen, das Reichsgericht räumt aber dem § 242 BGB. eine allen anderen Bestimmungen übergeordnete Stellung ein.

Die Aufwertung führte nicht dazu, dem Gläubiger stets den vollen Goldmarkbetrag seiner Forderung zuzuwenden. Die Höhe der Aufwertungsforderung ergab sich vielmehr unter Berücksichtigung der Interessen beider Teile. Außerdem war in Betracht zu ziehen, daß durch den Krieg und seine Nachwirkungen das Volksvermögen im ganzen erheblich vermindert worden war und die Geldschuldner in höherem oder geringerem Maße auch davon betroffen worden waren. Die Tatsache, daß überhaupt aufgewertet wurde, hatte ihre Grundlage in den Gedanken von Treu und Glauben, der Betrag der Aufwertungssumme wurde dann auf Grund einer Interessenabwägung nach Treu und Glauben ermittelt.[16])

Nach der Auffassung des Reichsgerichts handelte es sich beim Aufwertungsanspruch nicht um einen selbständigen neuen, sondern um

---

[14]) RG. 107/78.

[15]) RG. 109/225 — 21. 11. 1924, RG. 109/111 — 3. 12. 1924, RG. JW. 25/1380 — 17. 3. 1925.

[16]) Welche Gedanken bei dieser Interessenabwägung nach Treu und Glauben im einzelnen entwickelt wurden, wird bei Behandlung der Interessenabwägung im Aufwertungsrecht näher erörtert werden.

die Fortführung des alten scheinbar erledigten Anspruchs. Der aufwertende Richter wurde demnach nur rechtsverwirklichend tätig, „indem er den Inhalt der umstrittenen Vertragsverpflichtungen aufhellte" (Hedemann).[17]) In Wirklichkeit lag aber gestaltendes Verhalten vor. Dabei kann die Frage, ob der Richter, der mit Treu und Glauben arbeitet, überhaupt noch Gesetz anwendet,[18]) beiseite gelassen werden.

Aus dem Gedanken, daß der Richter bei der Aufwertung nur rechtsverwirklichend tätig werde, ergab sich dann die eigenartige Auffassung, daß während der Geldentwertung ein ganz anderer Rechtszustand geherrscht habe, als man damals angenommen habe. So sagt das Reichsgericht später[19]) rückblickend:

> „Zu jener Zeit galt die clausula-Lehre. Auch in der Frage der Verjährung hat diese Auffassung Bedeutung gehabt. Aus der Erwägung, daß die Ablehnung von Aufwertungsansprüchen durch die Rechtsprechung dem Fall eines vorübergehenden Leistungsverweigerungsrechts des Schuldners gleichkomme, war in analoger Anwendung des § 202 BGB. der Grundsatz zur Geltung gelangt, daß die Verjährung zeitweise gehemmt gewesen ist (RG. 111/147, 120/356, 122/320, 327, 126/294)."

Im Frühjahr 1926 sprach das Reichsgericht von der „jetzigen, auf geläuterter Erkenntnis beruhenden Auffassung".[20])

Nach Auffassung der Rechtsprechung wußte also während der Geldentwertung das ganze Volk einschließlich seiner Richter nichts von seinem objektiv geltenden Recht. Alle diese Vorgänge erklären sich aber ohne jegliche gezwungene Konstruktion daraus, daß dieses Recht eben damals nicht galt und der Aufwertungsanspruch erst durch die Rechtsprechung geschaffen worden ist.

Betrachten wir den Aufwertungsanspruch näher, so sehen wir in ihm die beiden Formen des richterlichen Gestaltungsrechts. Die Rechtsprechung hat rechtsschöpferisch einen Rechtssatz aufgestellt, auf Grund dessen der Richter ermächtigt wird, die Vertragsverhältnisse nach Treu und Glauben zu gestalten.

II. Der Ausgleichsanspruch.

Eine weitere Schöpfung der Aufwertungsrechtsprechung ist der sogen. Ausgleichsanspruch. Auch dieser neue Rechtsgedanke wurde auf Treu und Glauben begründet. Der typische Sachverhalt, der dem Ausgleichsanspruch zugrunde lag, war folgender: In der Zeit

---

[17]) Reichsgericht u. Wirtschaftsrecht, S. 312.
[18]) Hedemann, Generalklauseln, S. 58.
[19]) JW. 25/1377.
[20]) RG. 113/139 — 30. 4. 1926.

der Geldentwertung hatte ein Grundstückseigentümer die das Grundstück belastende Hypothek zurückgezahlt und löschen lassen. Später verkaufte er das Grundstück. Der Erwerber und der Verkäufer waren in dem Glauben, daß die Hypothek endgültig erloschen sei. Das Aufwertungsgesetz vom 16. Juli 1925 bestimmte jedoch ein Wiederaufleben der schon gelöschten Hypotheken trotz Bewirkung der Leistung, wenn der Gläubiger sich bei Annahme der Leistung seine Rechte vorbehalten hatte oder die Leistung in der Zeit vom 15. Juni 1922 bis 14. Februar 1924 angenommen hatte. Der Veräußerer war damit dem Zugriff des Hypothekenschuldners auf Grund der persönlichen Forderung ausgesetzt, während der Erwerber auf Grund seines guten Glaubens das Grundstück hypothekenfrei erworben hatte.

Die Gesetzgebung hatte die Frage eines Ausgleichs zwischen dem Erwerber und dem Veräußerer offen gelassen. Die Rechtsprechung gewährte dem Veräußerer einen Ausgleichsanspruch gegen den Erwerber.

Die grundlegenden Erwägungen wurden schon in der ersten Entscheidung des Reichsgerichts[21]) zum Ausdruck gebracht. Der ihr zugrunde liegende Sachverhalt wich von den obenbeschriebenen typischen ab. Die Hypotheken waren bei Eigentumsübergang noch nicht gelöscht gewesen und der Erwerber verlangte nun von dem Veräußerer die diesem obliegende Beseitigung. Das Reichsgericht geht von der Gleichwertigkeit von Leistung und Gegenleistung aus. Wie es wiederholt ausgesprochen habe, pflegten bei gegenseitigen Verträgen — von spekulativen Geschäften abgesehen — die Vertragschließenden Leistung und Gegenleistung als gleichwertig oder wenigstens doch in einem bestimmten Wertverhältnis stehend anzusehen und dementsprechend zu vereinbaren. Dieses Gleichgewicht, das die Geschäftsgrundlage bilde, könne aber in solchen Fällen erschüttert werden, in denen der Verkäufer eines Grundstücks, der im Kaufvertrag die Beseitigung der auf dem Grundstück ruhenden Hypothek übernommen habe, nunmehr auf Grund des jetzt durch die Aufwertungsgesetzgebung festgelegten Aufwertungssatzes verpflichtet sei, größere Beträge für die Befreiung des Grundstücks von den Hypotheken aufzuwenden, als dies bei dem Vertragsschluß vorauszusehen gewesen sei. Es könne dann im Einzelfall ein so erhebliches Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung eintreten, daß es gegen Treu und Glauben verstoßen würde, wenn der Grundstückserwerber den Grundstücksveräußerer unter den alten Vertragsbedingungen an der von ihm übernommenen Verpflichtung zur Beseitigung der Hypothek festhalten würde. In solchen Fällen, in denen eine Erschütterung der Geschäftsgrundlage in der angegebenen Weise eingetreten sei, müsse

[21]) RG. 112/129 — 10. 2. 1926.

dem Grundstücksveräußerer das Recht zugestanden werden, von dem Erwerber des Grundstücks zu verlangen, daß er zu der vom Veräußerer zur Bewirkung der Hypothekenbeseitigung aufzuwendenden erhöhten Summe einen Beitrag leiste.

Das Reichsgericht gibt hier also nicht Rücktritt wegen Irrtums über die Vertragsgrundlage oder wegen veränderter Umstände, sondern hält am Vertrage fest und nimmt einen gestaltenden Ausgleich vor.

Es setzt sich mit dieser Entscheidung auch über die Bestimmung des § 439 Abs. 2 BGB. hinweg. Ebenso wird in späteren Entscheidungen bei vertraglicher Übernahme der Verpflichtung, das Grundstück lastenfrei zu überliefern, die Ausgleichspflicht des Beklagten bejaht. Es könne keinen Unterschied machen, ob die Verpflichtung zur Löschung der Hypothek lediglich auf gesetzlicher Vorschrift beruhe oder daneben noch vertraglich übernommen sei.[22])

Ob ein Ausgleichsanspruch auch dann bestand, wenn der Vertrag von beiden Seiten erfüllt war, also der oben als typisch erwähnte Sachverhalt vorlag, blieb auch nach der Entscheidung vom 10. 2. 1926 noch streitig und wurde erst später[23]) im bejahenden Sinne entschieden. Das Reichsgericht führte dazu aus: Daß ein unbilliges Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung aus dem Kaufvertrag noch nach der Festigung der Währung infolge Änderung der Aufwertungsgesetzgebung ebenso eintreten könne, wie bei Verträgen, die während der Inflationszeit geschlossen seien, zeige der gegenwärtige Fall, und es sei vom Reichsgericht anerkannt, daß der Ausgleichsanspruch auch bei Verträgen berechtigt sein könne, die nach der Festigung der Mark lägen. Auch eine vollständige Abwicklung des Vertrages sei in Wahrheit noch nicht erfolgt; die Frage sei eben, ob dem Kläger nicht noch ein Ausgleichsanspruch wegen der Aufwertungslast zustehe. Es könne endlich auch rechtlich keinen Unterschied für den Ausgleichsanspruch des Veräußerers machen, ob er einen Beitrag des Erwerbers zur Ablösung noch nicht gelöschter, aufgewerteter Hypothekenschulden verlange, deren Tilgung dem Veräußerer obliege, oder ob er vom Erwerber einen Ausgleich wegen der persönlichen Forderung beanspruche, welche die früheren Hypothekengläubiger nur gegen den Veräußerer erheben könnten, da ihre dinglichen Ansprüche nicht wieder auflebten.

„Entscheidend ist der Rechtsgedanke, daß es wegen des erheblichen Mißverhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung gegen Treu und Glauben und damit gegen den das Recht der Schuldverhältnisse beherrschenden Grundsatz des § 242 BGB. verstieße, wenn der Erwerber den Veräußerer an einem Vertrage

---

[22]) RG. RSpr. 1928/384 — 8. 3. 1928.
[23]) RG. 119/133.

festhalten wollte, der durch eine rückwirkende Veränderung der Gesetzgebung überholt ist. Dieser Rechtsgedanke trifft in beiden Fällen gleichmäßig zu.

Die Erschütterung, welche die Geschäftsgrundlage durch die rückwirkende Kraft des § 15 Aufw.Ges. erfahren hat, zwingt dazu, dem Verkäufer den Ausgleichsanspruch zuzugestehen und den Gerichten das Recht einzuräumen, daß sie einen Eingriff in den Inhalt eines Vertrages vornehmen, den die Parteien unter der Herrschaft eines später von Grund auf geänderten Gesetzes im Vertrauen auf seinen Fortbestand geschlossen hatten (vgl. RG. 21/178, 22/81)."

Den Gedanken des Ausgleichs hat das Reichsgericht dann weiterentwickelt. So erkannte es die Ausgleichspflicht auch dann an, wenn die vertraglich bedungene Hypothekenfreiheit nicht durch die Auszahlung der Hypothek herbeigeführt war, sondern dadurch, daß die Gläubiger den verkauften Teil des Grundbesitzes aus der Pfandhaft entließen.[24])

Auch in einem Fall, in dem der Grundstücksverkäufer nicht persönlicher Hypothekenschuldner, sondern Erfüllungsübernehmer im Sinne des § 415 III BGB. war, wurde der Ausgleichsanspruch bejaht.[25])

Unter Umständen konnte auch dem Käufer ein Ausgleichsanspruch gegen den Verkäufer zustehen. Dies war dann möglich, wenn der Käufer die Schuld übernommen hatte und diese durch die Aufwertungsgesetzgebung eine solche Größe erhielt, daß die Grundlage des Kaufvertrages in entsprechender Weise erschüttert wurde.[26]) Nach Auffassung des Reichsgerichts[27]) würde der Umstand, daß der Käufer das Grundstück erworben habe, es zwar selten unbillig erscheinen lassen, wenn er die Aufwertung tragen müsse. Für sich allein reiche aber dieser Umstand nicht aus, dem Käufer die Berufung darauf abzuschneiden, daß die Geschäftsgrundlage erschüttert sei, namentlich dann nicht, wenn er das Grundstück nicht mehr hat.

Das Reichsgericht dehnte die Anwendbarkeit der Grundsätze über den Ausgleichsanspruch dann über das Gebiet des Aufwertungsrechts hinaus aus. In einer Entscheidung v. 12. 5. 1928[28]) zeigt es bei einem nicht auf dem Gebiete des Aufwertungsrechts liegenden Sachverhalt im Rahmen einer Rückverweisung diese Möglichkeit auf. Die erste Entscheidung, in der das Reichsgericht auch außerhalb des

---

[24]) RG. 125/48.
[25]) RG. Rspr. 6/298 — 4. 5. 1931.
[26]) Vgl. dazu Zeiler, Aufwertungsfälle Nr. 632.
[27]) RG. Rspr. VI/296 — 1. 6. 1931.
[28]) RG. 121/141.

Aufwertungsrechts einen Ausgleichsanspruch zusprach, war die vom 13. 6. 1929.[29])

Diese Entscheidung ist insofern interessant, als sie sich auf ein schon zur Zeit der Geltung des Allgemeinen Landrechts ergangenes Urteil beruft:

„Es mag noch darauf hingewiesen werden, daß schon die ältere Rechtsprechung des Reichsgerichts gerade für einen Fall, wo durch die nach Vertragsschluß erfolgte Abänderung eines Steuergesetzes die Leistung des Verkäufers sich wesentlich erhöht hatte und dadurch die Geschäftsgrundlage erschüttert worden war, dem Verkäufer im Hinblick auf § 378 I 5 ALR.[30]) einen Ausgleich gegenüber dem Käufer zugebilligt hat (Bd. 22 S. 81) ... ."

Weiter führt das Reichsgericht dann aus, daß das, was unter der Herrschaft des ALR. schon möglich und geboten erschien, heute mit Rücksicht auf § 242 BGB. weit leichter durchführbar und notwendig sei, sofern nicht zwingende Gesetzesvorschriften ein Verbot des Ausgleichs enthielten.

Einen Ausgleichsanspruch auch dann zuzubilligen, wenn eine nachträgliche Änderung der Rechtsprechung nicht der Gesetzgebung die Geschäftsgrundlage des Vertrages durch Aufhebung des Gleichgewichts der Leistungen wesentlich erschüttert hat, hat das Reichsgericht zuerst abgelehnt.[31]) Diese Auffassung hat es dann aber eingeschränkt und in einigen Fällen auch eine Änderung der Rechtsprechung als Wegfall der Geschäftsgrundlage angesehen.[32]) Es hat es in diesen Entscheidungen auf die besonderen Umstände des einzelnen Falls abgestellt.

Wie wir sahen, leitet das Reichsgericht den Ausgleichsanspruch aus § 242 BGB. her.[33]) Demgegenüber stellte das Oberlandesgericht Hamburg[34]) sich auf den Standpunkt, aus § 242 BGB. ergebe sich ein Ausgleichsanspruch jedenfalls dann nicht, wenn das Vertragsverhältnis schon vollständig abgewickelt sei. Es begründete den Ausgleichsanspruch als bewußte richterliche Rechtsschöpfung.

Es knüpfte an an eine Entscheidung des 3. Zivilsenats des Reichsgerichts vom 21. 9. 1920:[35]) Dort habe sich das Reichsgericht frei zu

---

[29]) RG. 125/37.

[30]) § 378 I 5 ALR.: „Wird jedoch durch eine solche unvorhergesehene Veränderung die Erreichung des ausdrücklich erklärten, oder aus der Natur des Geschäfts sich ergebenden Endzwecks beider Teile unmöglich gemacht, so kann jeder derselben von dem noch nicht erfüllten Vertrage wieder abgehen."

[31]) RG. JW. 30/818 — 15. 10. 1929, RG. 129/276 — 2. 6. 1930.

[32]) RG. 134/34 — 17. 3. 1932, RG. 134/174 — 16. 11. 1931.

[33]) Zusammenfassend RG. Rspr. 6/296 — 1. 6. 1931.

[34]) Rspr. 3/647 — 20. 6. 1928.

[35]) RG. 100/129.

einer rechtsschöpferischen Tätigkeit bekannt. Methodisch liege es beim Ausgleichsanspruch nicht anders. Der Ausspruch des Reichsgerichts über das Bestehen der Ausgleichspflicht sei in der Sache ein konstitutives Urteil, nur mit dem Unterschiede, daß es ein nach dem bisher bestehenden Rechte vollkommen erledigtes Rechtsverhältnis betreffe, und daß im Gegensatz zu jener Entscheidung des 3. Senats, Bestimmungen des positiven Rechts nicht nur als äußerlicher Anknüpfungspunkt, sondern als vermeintlich tragende Begründung verwendet seien, wenn auch der Gedanke des richterlichen Eingriffs in den Vertragsinhalt mit hineinspiele.

„Das Berufungsgericht schließt sich nun der Entscheidung des Reichsgerichts nur insoweit an, als es von der Entscheidung des Reichsgerichts abweichend, den allein tragenden Grund für die Statuierung der Ausgleichspflicht darin findet, daß sie sich als ein Akt schöpferischer, also in dem bisher bestehenden positiven Recht nicht gerechtfertigter Rechtsprechung darstellt."

Das Reichsgericht lehnte aber diesen Weg der Begründung ab. Die Ausführungen des Berufungsurteils gäben keinen Anlaß, von dem bisher in ständiger Rechtsprechung vom Reichsgericht festgehaltenen Grundsatz abzugehen, daß der Ausgleichsanspruch in § 242 BGB. seine gesetzliche Stütze finde.[36])

Ob man den Ausgleichsanspruch in § 242 BGB. begründet sieht, oder ihn für einen neuen Rechtssatz hält, ist von geringerer Bedeutung.[37]) Wesentlich ist, daß das bei gegenseitigen Verträgen regelmäßig bestehende Gleichgewicht von Leistung und Gegenleistung als Geschäftsgrundlage angesehen wird und bei seiner Erschütterung an Stelle einer Vertragsauflösung der Weg eines gestaltenden Ausgleiches gewählt wird.

III. Verwirkung.

Eine weitere Form, in der uns Treu und Glauben im Aufwertungsrecht begegnen, ist die Verwirkung.

Auch schon vor der Aufwertungszeit sind Entscheidungen ergangen, in denen die der Verwirkung zugrunde liegenden Gedanken verwendet wurden. Auf diese Entscheidungen nahm die Aufwertungsrechtsprechung über Verwirkung auch teilweise Bezug.[38])

---

[36]) JW. 30/57 — 25. 10. 1929.

[37]) In den Fällen jedenfalls, in denen der Vertrag schon beiderseitig erfüllt war, läßt sich der Ausgleichsanspruch m. E. nicht mehr aus § 242 BGB. herleiten.

[38]) So u. a. RG. 117/358/23. 10. 1927: „Niemand darf mit der Verfolgung seiner Rechte solange warten, daß darin ein Verstoß gegen Treu und Glauben, also ein illoyales Verhalten zu finden ist. Dieser Grundsatz ist schon wiederholt in der Rechtsprechung des Reichsgerichts anerkannt worden (RG. 60/348; 88/262; 91/347; RG. Warn. 20 Nr. 197)."

Wenn wegen der Geldentwertung eine Zahlung nicht schuldtilgend gewirkt hatte und ein langer Zeitraum zwischen der Zahlung und der Geltendmachung des Aufwertungsanspruchs lag, so entstand die Frage, ob dem Verlangen der nachträglichen Aufwertung der Umstand entgegenstand, daß ein langer Zwischenraum zwischen der Zahlung und der Geltendmachung des Aufwertungsanspruchs lag. Diese Frage konnte man von verschiedenen Gesichtspunkten aus betrachten. Die in Betracht kommenden werden im Urteil vom 9. 12. 1927[39]) wiedergegeben.

„In jedem Falle bestimmt sich das Aufwertungsrecht nach § 242 BGB., mag man nun den Hauptnachdruck auf das Verhalten des Aufwertungsberechtigten, namentlich auf seine längere Untätigkeit legen und deshalb einen stillschweigenden Verzicht annehmen, oder von Verwirkung, d. h. von Verlust, eines an sich entstandenen Rechtes durch Zeitablauf sprechen. Nicht anders ist es dann, wenn man vom Verhalten des Berechtigten und von den Gründen seiner Untätigkeit, wie auch davon absieht, wann er von seinem Aufwertungsrechte sichere Kenntnis erlangt hat, oder sich wenigstens der Möglichkeit einer solchen Berechtigung bewußt geworden ist, und man demgemäß einfach an die Tatsache des Zeitablaufs die Folge knüpft, daß die Aufwertung unter Berücksichtigung der Interessen des Schuldners und aus Gründen der Rechtssicherheit zu versagen sei."

Der Gesichtspunkt des stillschweigenden Verzichts trat allmählich in den Hintergrund zugunsten von Treu und Glauben. In einer Entscheidung vom 11. 12. 1928[40]) lehnt das Reichsgericht das Bestehen eines Rechtsinstituts der Verwirkung ähnlich der Verjährung ab. Das lange Abwarten mit der Klageerhebung sei nur eine der Tatsachen, die für die Entscheidung der Frage, ob das Hervortreten mit einem Aufwertungsanspruch gegen Treu und Glauben verstoße, in Betracht komme.

Ob in der langen Untätigkeit des Gläubigers ein Verstoß gegen Treu und Glauben zu finden war, hing entscheidend davon ab, ob der Gläubiger nach Klärung der Rechtslage ungebührlich lange mit der Geltendmachung des Anspruchs gezögert hatte.[41]) Es war daher von ausschlaggebender Bedeutung, von welchem Zeitpunkt ab die Rechtslage über die Zulässigkeit der Aufwertung der betreffenden Art von Ansprüchen so weit geklärt war, daß dem Gläubiger die Geltendmachung seines Anspruches zugemutet werden konnte.[42]) Hierbei gelangte das Reichsgericht über das Entweder — Oder zwischen

[39]) RG. 119/235.
[40]) Aufwertungskartei: Verwirkung Nr. 17 c.
[41]) RG. 119/9. 12. 1927.
[42]) vgl. RG. 118/375 Rspr. 30/61/146.

voller Zubilligung und voller Verwirkung hinaus zu einer Teilverwirkung.[43])

„Wenn der Aufwertungsberechtigte lange Zeit mit der Geltendmachung seines Anspruches gewartet und dadurch den Gegner veranlaßt hat, sich entsprechend einzurichten, so kann dies nach der angeführten Rechtsprechung unter Umständen dazu führen, daß der Aufwertungsanspruch zu beschränken ist oder sogar ganz fortfällt ...".[44])

Von der Verwirkung außerhalb der Aufwertung unterscheidet sich die Verwirkung auf dem Gebiete der Aufwertung durch verschiedene Bewertung des Zeitablaufs.[45]) Zum Erlöschen des Aufwertungsanspruchs genügt im wesentlichen Zeitablauf.[46]) Die Entscheidungen der Aufwertungsrechtsprechung über Verwirkung haben weitgehend außerhalb des Aufwertungsrechts die Entwicklung der Lehre von der Erfüllungsverweigerung nach Treu und Glauben beeinflußt. Hierin liegt ihre Hauptbedeutung.

IV. Das richterliche Gestaltungsrecht.

Unter dem richterlichen Gestalten verstehen wir sowohl eine rechtsschöpferische wie auch eine vertragsumgestaltende Tätigkeit der Gerichte.

1. Rechtsschöpferisches Gestalten.

Die Rechtsprechung bringt in den seltensten Fällen offen zum Ausdruck, daß ein neuer Rechtssatz ausgesprochen worden ist. Im allgemeinen wird er mittels Auslegung aus dem Gesetz hergeleitet oder auf der Auslegung des Willens der Parteien aufgebaut. Beide Möglichkeiten können auch zusammentreffen, so daß neben der Auslegung des Gesetzes noch der Wille der Parteien herangezogen wird, und auf diese beiden Stützen dann der neue Rechtsgedanke aufgebaut wird.

Die Aufwertung nötigte die Gerichte dazu, die Frage der Rechtsschöpfung offen zu behandeln. Die Rechtsprechung dieser Zeit enthält verschiedene interessante Entscheidungen, die sich mit der Frage auseinandersetzen, inwieweit den Gerichten eine bewußt schöpferische Tätigkeit zusteht.

---

[43]) RG. Rspr. 29/320.

[44]) Es sei noch darauf hingewiesen, daß eine Verwirkung bei sogen. Wertansprüchen, z. B. Ansprüchen auf Bereicherung oder Schadensersatz abgelehnt wurde, weil sich hier der Inhalt des Anspruchs nicht nach der Billigkeit bestimme. RG. 119/27, RG. JW. 28 S. 507; RG. Rspr. 29/1111, 30/34.

[45]) Vgl. RG. JW. 37/610 m. Anm. v. Siebert.

[46]) RG. JW. 37/2515.

Aus dem Bestreben heraus, möglichst gerechte Entscheidungen zu fällen, betrachtete das Reichsgericht[47]) während der Geldentwertung das Verhältnis des Richters zum Gesetze unter neuen Gesichtspunkten. Unter Ablehnung der weitergehenden Ansprüche der sogen. Freirechtsschule gestehen diese Entscheidungen dem Richter innerhalb gewisser Grenzen eine rechtsschöpferische Tätigkeit zu.

„Weder die vertraglichen noch die gesetzlichen Bestimmungen reichen gegenüber dieser Entwicklung der Verhältnisse aus, um die zur Entscheidung stehenden Fragen zur Lösung zu bringen. Der Richter muß deshalb im Rahmen jener Bestimmungen selbstschöpferisch die Entscheidung treffen."[48])

Noch deutlicher wird die rechtsschöpferische Tätigkeit des Richters vom Reichsgericht an anderer Stelle betont:

„Wenn das Gesetz versagt, tritt der Richter an die Stelle des Gesetzgebers für den einzelnen Fall. Hier ist häufig von einer Lücke der Gesetzgebung die Rede, aber das ist nicht zutreffend. Dem liegt die Anschauung zugrunde, als ob die ganze Fülle und der ganze Reichtum des Lebens in eine kodifizierte Gesetzgebung eingeschlossen wäre. Das ist unmöglich. Jeder Tag zeigt neue Gestaltungen des Rechts, die schöpferische Kraft des Lebens ist unendlich und in allen solchen Fällen hat der Richter das Recht zu finden. Alle Gesetzgebung, auch das BGB., ist in Wirklichkeit Stückwerk."[49])

Auch noch in einer Entscheidung vom 21. 12. 1926[50]) bekennt sich das Reichsgericht zu rechtsschöpferischer Tätigkeit:

„Daher ist zu prüfen, wie der Gesetzgeber, wenn er solche Fälle im Auge gehabt hätte, die Frage der Berechnung des Goldmarkbetrags geregelt hätte."

In einer weiteren Entscheidung[51]) spricht es sich das Recht zu, in Fortbildung eines im Gesetz enthaltenen Grundgedankens rechtsschöpferisch gestalten zu können. Auf diesem Wege hat es den Rechtssatz aufgestellt, daß es bei einer geschlossenen Reihe von Eigentümern, die sämtlich die persönliche Schuld übernommen hätten, einer Mitteilung und Genehmigung der vorangegangenen Schuldübernahme nicht bedürfe, vielmehr könne der letzte der in der geschlossenen Reihe liegenden Schuldübernahmeverträge für sich allein durch den Gläubiger wirksam genehmigt werden.

Teilweise wird allerdings dieser Satz auch mit der Auslegung von Willenserklärungen begründet.

---

[47]) RG. 104/397 — 27. 6. 1922, RG. JW. 22/910 — 22. 5. 1922.
[48]) RG. 104/397.
[49]) JW. 22/910.
[50]) RG. 115/16.
[51]) Rspr. 28/743 — 21. 6. 1928.

In diesem Zusammenhang ist auch die oben[52]) wiedergegebene Entscheidung des Oberlandesgerichts Hamburg vom 20. 6. 1928[53]) zu erwähnen, in der dieses den Ausgleichsanspruch rechtsschöpferisch begründete.

2. Die Bedeutung der Präjudizien.

Es darf allerdings nicht vergessen werden, daß alle richterlichen Neuschöpfungen nur Präjudizien sind, an die keine gesetzliche Bindung besteht. Aber gerade die Aufwertungsrechtsprechung zeigt, wie stark die tatsächliche Bindung an die Präjudizien ist. Die gesamte Ausgestaltung der freien Aufwertung beruhte auf Gedankengängen, die nur in Entscheidungen verankert waren. Trotzdem wurde von den Gerichten einheitlich nach diesen Gesichtspunkten entschieden.

Das Aufwertungsrecht zeigt auch zum ersten Mal das Wechselspiel zwischen Gesetzgebung und Rechtsprechung, das die neue Gesetzgebung vielfach kennzeichnet. Nach Schaffung des Gesetzes wird seine weitere Ausgestaltung nicht mehr allein der Auslegung durch die Rechtsprechung überlassen. Der Gesetzgeber greift in diese weitere Entwicklung durch Durchführungsverordnungen ein. Entweder legt er durch die Rechtsprechung gewonnene Gedanken gesetzlich fest, oder er schafft eine der Rechtsprechung entgegengesetzte Bestimmung, wenn ihm deren Ergebnisse unerwünscht erscheinen (z. B. § 14 des Gesetzes über die Verzinsung aufgewerteter Hypotheken usw. und die §§ 28 ff. GBBG.).

3. Das richterliche Prüfungsrecht.

In das Gebiet des richterlichen Gestaltungsrechts gehört ebenfalls die Frage, inwieweit der Richter berechtigt ist, bestehenden Gesetzen die Anwendung zu verweigern. Man kann dies vielleicht als die negative Seite des richterlichen Gestaltungsrechts ansehen. Auch über diesen Teil des richterlichen Gestaltungsrechts hat die Rechtsprechung eine Fülle interessanter Gedanken entwickelt.

Der Zuerkennung eines Aufwertungsanspruchs standen die Bestimmungen des Währungsgesetzes entgegen. Über diese Bestimmungen setzt sich zuerst das Oberlandesgericht Darmstadt[54]) hinweg. Diesen Entscheidungen schloß sich dann das Reichsgericht in seiner bekannten Entscheidung v. 28. 11. 1923[55]) an. Wir haben hier den bemerkenswerten Vorgang festzustellen, daß ein grundlegendes Gesetz durch die Rechtsprechung mittels § 242 BGB. weggeräumt wurde. Denn die Berufung auf die Entstehungsgeschichte und den Zweck der Währungsvorschriften tritt demgegenüber in den Hintergrund.

---

[52]) vgl. S. 16.
[53]) RSpr. 3/647.
[54]) JW. 23 S. 459 — 29. 3. 1923, JW. 23 S. 522 — 18. 5. 1923.
[55]) RG. 107/78.

Die Gedankengänge, die hier zugrunde lagen, kommen noch klarer in dem Brief des Richtervereins am Reichsgericht v. 8. 1. 1924 an die Reichsregierung zum Ausdruck, der das geplante Verbot der Hypothekenaufwertung betraf; dort wurde eine Gesetzesprüfung auf inhaltliche Güte in Aussicht gestellt. In diesem Brief gab der Richterverein seiner Erwartung Ausdruck, daß die die Aufwertung bejahende Rechtsprechung nicht durch einen Machtspruch des Gesetzgebers umgestoßen werden würde. Im Hinblick auf ein etwaiges derartiges Gesetz heißt es dann:

„Aber ein schwerer Stoß nicht nur für das Ansehen der Regierung, sondern für das Rechtsgefühl im Volke und für den Glauben an das Recht wäre es, wenn es dazu kommen müßte, daß jemand, der sich im Rechtsstreit auf die neue gesetzliche Vorschrift beriefe, damit von den Gerichten mit der Begründung abgewiesen würde, seine Berufung auf die Vorschrift verstoße gegen Treu und Glauben."[55])

Es wird also in Aussicht gestellt, ein neues Gesetz an dem Maßstab von Treu und Glauben zu messen und gegebenenfalls außer Kraft zu setzen.

Die Antwort auf dieses Schreiben, die vom Justizminister ausging, wandte sich gegen die in Aussicht gestellte inhaltliche Nachprüfung eines Gesetzes: Es würde zur Auflösung der Rechtsordnung und zu einer unheilvollen Erschütterung des Staatsgefüges führen, wollte ein Gericht für sich das Recht in Anspruch nehmen, ein verfassungsgemäß zustandegekommenes Gesetz nicht anzuwenden.[57])

In einer Festansprache am 1. Oktober 1924[58]) bekannte sich der Reichsgerichtspräsident ebenfalls zu der Auffassung des Justizministers, daß den Gerichten eine inhaltliche Prüfung der Gesetze nicht zustehe; er betonte auf der anderen Seite das Recht der Gerichte, ein Gesetz auf seine Verfassungsmäßigkeit nachzuprüfen.

In diesem Sinne entschied dann auch die Rechtsprechung des Reichsgerichts.[59]) Härten in den Gesetzen zu beseitigen, sei Aufgabe der Gesetzgebung und nicht der Rechtsprechung. Dagegen wurde das Recht betont, ein Gesetz auf seine Verfassungsmäßigkeit nachzuprüfen.

„Da die Reichsverfassung selbst keine Vorschrift enthält, nach der die Entscheidung über die Verfassungsmäßigkeit der Reichsgesetze den Gerichten entzogen und einer bestimmten anderen Stelle übertragen wäre, muß das Recht und die Pflicht des Richters, die Verfassungsmäßigkeit von Reichsgesetzen zu prüfen, anerkannt werden."[60])

---

[56]) DRZ. 24 Sp. 7 ff.
[57]) DRZ. 24 Sp. 40.
[58]) DRZ. 24 Sp. 419 ff.
[59]) RG. 107/370, 11/320, 121/172.
[60]) RG. 111/323.

4. Das vertragumgestaltende Gestaltungsrecht.

Die gleiche Bedeutung, wie die Frage des rechtsschöpferischen Gestaltungsrechts des Richters, gewann die, ob dem Richter ohne besondere gesetzliche Ermächtigung ein vertragumwandelndes Gestaltungsrecht zustände. Auch hier hat die Rechtsprechung der Aufwertungszeit Gedanken entwickelt, die gegenüber der vorhergehenden Rechtsentwicklung neu sind.

Es handelt sich darum, ob der Richter immer nur wegen Gesetzwidrigkeit (§ 134 BGB.) oder wegen Wuchers (§ 138 BGB.) das ganze Geschäft für nichtig erklären kann, oder ob er diesem Entweder — Oder ausweichen kann, indem der Vertrag erhalten bleibt, aber umgewandelt wird.

Schon das BGB. enthält Fälle, in denen dem Richter das Recht zugesprochen wird, in einen Vertrag umformend einzugreifen: §§ 343 (Vertragsstrafe), 655 (Maklerlohn). Weitere Fälle enthielten die Kriegs- und Übergangsgesetze. Es handelte sich nun darum, ob der Richter auch da, wo ihm das Gesetz ein derartiges Umgestaltungsrecht nicht zusprach, in die Vertragsverhältnisse umgestaltend eingreifen konnte.

Gegen eine Umgestaltung der Verträge hat sich das Reichsgericht in der Geldentwertung zuerst gesträubt. Entweder wurde der Vertrag unverändert aufrechterhalten oder es wurde den Beteiligten die Möglichkeit eingeräumt, zurückzutreten.

Eine entschiedene Abkehr von diesen Gedanken brachte dann ein Urteil vom 21. 9. 1920[61]) Es knüpft an zwei Entscheidungen im 86.[62]) und 90.[63]) Bande an: Jene Auffassung könnte nach der inzwischen erfolgten Entwicklung der Verhältnisse nicht mehr aufrechterhalten werden.

> „Diese Verhältnisse erfordern unbedingt ein Eingreifen des Richters in bestehende Vertragsverhältnisse dann, wenn anders nicht ein Treu und Glauben und jedem Gebote von Gerechtigkeit und Billigkeit hohnsprechender, einfach nicht zu ertragender Zustand geschaffen werden soll."

Bald wendet sich das Reichsgericht wieder von seiner vertragumgestaltenden Tätigkeit ab. Aber immer besteht noch das Bestreben, eine Auflösung des Vertrages nach Möglichkeit zu vermeiden. Die Verknüpfung beider Gedankengänge führte zu der Entscheidung vom 3. 2. 1922,[64]) die sich auf völlig neuen Bahnen bewegt. Das

---

[61]) RG. 100/132.
[62]) RG. 86/398.
[63]) RG. 90/375.
[64]) RG. 103/333.

Reichsgericht geht in dieser Entscheidung davon aus, daß es selbst den Vertrag nicht ändern könne. Es versucht aber den gleichen Erfolg durch einen Druck auf den Parteiwillen herbeizuführen. Der Vertragsauflösung soll eine Aufforderung vorangehen, die Gegenleistung freiwillig zu erhöhen.

„Sodann muß auch bei Bejahung des Fortfalls der Geschäftsgrundlage der Versuch gemacht werden, den Vertrag mit entsprechender Ordnung aufrechtzuerhalten. Der Senat teilt nicht die Ansicht, daß es in der Macht des Richters stehe, in anderen Fällen als in denen das Gesetz dies ausnahmsweise zuläßt, durch Gestaltungsurteil in den Inhalt eines Rechtsgeschäfts einzugreifen. Aber bevor der Schuldner wegen grundsätzlicher Verschiebung des Wertverhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung vom Vertrage zurücktritt oder den Vertrag kündigt, hat er den Gläubiger zur Erhöhung der Gegenleistung aufzufordern; erst wenn dieser sich weigert, ist er frei."

Endgültig wandte sich dann das Reichsgericht von dem vertragumwandelnden Gestaltungsrecht ab, als es im Aufwertungsanspruch jene Konstruktion geschaffen hatte, die ihm gestattete, Verträge umzuwandeln, ohne von Umwandlung sprechen zu müssen. In einer späteren Entscheidung heißt es dann:[65])

„So kam damals das RG. dazu, das, was es als Recht erkannt hatte, auf dem Umwege über ein sogen. Gestaltungsurteil zu verwirklichen. Vom Standpunkt der heutigen Rechtsauffassung hat das RG. auch damals nichts anderes getan, als daß es das Entgelt für den vertragsmäßig zu liefernden Dampf „aufgewertet" hat."

In Wirklichkeit liegen die Dinge aber gerade umgekehrt. Auch das Aufwerten stellte nur ein richterliches Gestalten dar.

In der Entscheidung vom 10. 2. 1926[66]) über den Ausgleichsanspruch bringt das Reichsgericht allerdings wieder zum Ausdruck, die Erschütterung der Geschäftsgrundlage zwinge dazu, dem Gericht das Recht einzuräumen, einen Eingriff in den Inhalt eines Vertrages vorzunehmen.

Noch einmal trat die Versuchung an die Rechtsprechung heran, bestehende Verträge abzuändern. Bei der Aufwertung von Forderungen von Grundstücksverkäufen in der Inflation stellte sich heraus, daß der Goldmarkbetrag des Kaufpreises infolge der beirrenden Verhältnisse häufig außer allem Verhältnis zu dem Wert des Grundstücks stand. Es möchte nun scheinen, daß es hier nur zwei Möglich-

---

[65]) RG. 111/63 — 19. 6. 1925.
[66]) RG. 119/133.

keiten gegeben hätte: entweder die Gerichte griffen in den Vertrag ein und erkannten dem Verkäufer in Abänderung des Vertrages eine angemessene Summe als Aufwertungsanspruch zu oder sie griffen nicht in den Vertrag ein, dann wäre die oberen Grenze des Aufwertungsanspruches eben der Goldmarkbetrag des unzulänglichen Preises.

Die Rechtsprechung fand aber eine Konstruktion, die es ihr ermöglichte, dem Grundstücksverkaufer einen dem Grundstückwert angemessenen Aufwertungsbetrag zuzuerkennen, ohne von einem Eingriff in den Vertrag sprechen zu müssen. Der Grundgedanke dieser Konstruktion ist, daß sich aus den niedrigen Goldmarkbeträgen für Grundstücke ergebe, daß der Papiermark auf dem Grundstücksmarkt eine viel höhere Kaufkraft innegewohnt habe als auf anderen Marktgebieten, und daher der Aufwertungsbetrag auch unter Berücksichtigung dieser erhöhten Kaufkraft zu berechnen sei.[67])

Das Reichsgericht hat zwar betont, daß die Aufwertung eines Grundstückskaufpreises nicht den Zweck habe, die Nachteile auszugleichen, die dem Verkäufer durch einen ihm ungünstigen Kaufabschluß entstanden seien. Da die Frage, ob ein ungünstiger Kaufabschluß vorlag, aber nach dem Zeitpunkt des Kaufabschlusses zu beurteilen war,[68]) kam man über die oben erwähnte Theorie von der erhöhten Kaufkraft der Mark auf dem Grundstücksmarkt dazu, Nachteile auszugleichen.

Auch über die Auslegung des Parteiwillens in Verbindung mit Treu und Glauben hat man in Grundstücksverkäufe der Inflationszeit eingegriffen, aber auch ohne anzugeben, daß es sich um einen Eingriff handele. Diesen Weg geht das Oberlandesgericht Dresden in einer Entscheidung vom 8. 11. 1927.[69])

> „Gewiß soll eine Veränderung des Parteiwillens nicht vorgenommen werden. Dieser ging doch aber dahin, für das Grundstück einen angemessenen Preis festzusetzen. ... ihren wahren Willen bei der Aufwertung nach Zustandekommen fester Währungsverhältnisse zur Geltung zu bringen, gebietet Treu und Glauben."

Es kommt hier schon klarer zum Ausdruck, als in den Entscheidungen des Reichsgerichts, daß es sich um eine Änderung des Vertrages handelt.[70])

Wir sehen also, wie die Aufwertungsrechtsprechung durchaus dem Gedanken des richterlichen Eingriffs in die Vertragsverhältnisse zu-

---

[67]) RG. RJpr. 4/375 — 7. 3. 1929; Zeiler IV/134 — 629, 1291.
[68]) RG. RJpr. 3/1090, vgl. auch RG. 109/164, 114/434.
[69]) RJpr. 2/838.
[70]) Ähnliche Gedankengänge entwickelt das Oberlandesgericht Braunschweig, RJpr. 2, S. 621; 9. 5. 1927.

neigt. Die ersten offenen Bekenntnisse zu einem solchen Eingriffsrecht werden zwar baldigst widerrufen. Es werden aber Konstruktionen gefunden, die zu den gleichen Zielen führen. Das richterliche Eingriffsrecht hat sich als ein Mittel erwiesen, mit dem man auch unvorhergesehenen wirtschaftlichen Erschütterungen begegnen konnte.

V. Wirtschaftliche Erwägungen im Aufwertungsrecht.

1. Wirtschaftliche Erwägungen in der Gesetzgebung.

Vergleicht man die Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs mit den Bestimmungen des Aufwertungsrechts, die sich auch mit bürgerlich-rechtlichen Fragen befassen, so ergibt sich ein bemerkenswerter Unterschied.

Die Bestimmungen des BGB. sind abstrakt gefaßt. Die Aufwertungsgesetzgebung weicht schon äußerlich sprachlich weitgehend davon ab. In ihr tauchen neue Begriffe auf, die dem bürgerlichen Recht bis dahin fremd waren. So werden in der Aufwertungsgesetzgebung Dinge als bedeutungsvoll erklärt, die das BGB. bei Behandlung der gleichen Materie überhaupt nicht erwähnt. Das Aufwertungsgesetz kennt den Begriff des Treuhandverhältnisses (§ 3 Nr. 7). Er spricht nicht einfach von Rechtserwerb, sondern unterscheidet, ob eine Forderung gekauft ist, oder ob der Gläubiger sie als Ausstattung durch Vater und Mutter erworben hat (§ 3 Nr. 5).

Das Aufwertungsgesetz setzt nicht Forderung gleich Forderung; es teilt die Forderungen in solche ein, die durch eine Hypothek gesichert sind und solche, bei denen es nicht der Fall ist (§§ 9, 62). Aber auch die Forderungen, die durch Hypothek gesichert sind, werden wieder in verschiedene Gruppen untergeteilt. Das Aufwertungsgesetz kennt nicht einfach den Begriff des Darlehns wie das BGB. Es stellt das Gefälligkeitsdarlehn den übrigen Darlehen gegenüber (§§ 62, 63). In der 3. Steuernotverordnung taucht der Begriff der Vermögensanlage auf und wird von dort in das Aufwertungsgesetz übernommen (§ 63 Aufwertungsgesetz). Die Reihe der Beispiele, in denen das Aufwertungsrecht sich von dem bürgerlichen Recht sprachlich unterscheidet, ließe sich noch fortsetzen.

Betrachtet man die einzelnen Fälle näher, so zeigt sich, daß der Gesetzgeber der Aufwertungszeit von anderen Erwägungen beherrscht war als der des BGB. Die Aufwertungsgesetzgebung ist gekennzeichnet durch das stärkere Hervortreten wirtschaftlicher Erwägungen. Das Aufwertungsrecht stellt also nicht wie das BGB. den Grundsatz der Folgerichtigkeit in den Vordergrund, sondern baut die einzelnen Bestimmungen nach praktischen Gesichtspunkten auf.

Weiterhin enthält das Aufwertungsgesetz verschiedene Fälle, in denen von der wirtschaftlichen und nicht von der rechtlichen Lage eines Sachverhalts ausgegangen wird. Das Gesetz wählt hier den Weg, daß der Sachverhalt kraft einer Fiktion rechtlich so anzusehen ist, wie er wirtschaftlich liegt. Die einzelnen Fälle (§ 3 Abs. 2 Satz 2; § 5 Abs. 2; § 38) brauchen nicht näher erörtert zu werden. Es soll nur auf die bemerkenswerte Erscheinung hingewiesen werden, daß der Gesetzgeber die wirtschaftliche Lage eines Sachverhalts auf dem Wege einer Fiktion zu der rechtlichen erhebt.

2. Wirtschaftliche Erwägungen in der Rechtsprechung.

Auch die Aufwertungsrechtsprechung zeigt im Gegensatz zu der vorangegangenen einen bemerkenswerten Wandel im Ausdruck. Betrachtet man die Entscheidungen der Aufwertungszeit, so fällt das häufige Vorkommen des Wortes „wirtschaftlich" auf. Der Zusatz „wirtschaftlich" tritt in den verschiedensten Zusammenhängen auf. In einer Entscheidung des Oberlandesgerichts München vom 26. 11. 1925[71]) wird die „wirtschaftliche Lage des Berechtigten" in Betracht gezogen und auf die „wirtschaftlichen Verhältnisse des Verpflichteten" Rücksicht genommen. Oberlandesgericht Karlsruhe vom 8. 11. 1926[72]) stellt es darauf ab, „daß die Antragstellerin es ist, die wirtschaftlich ... das Grundstück aus ihrem Vermögen ausschied" ... „und nur diese wirtschaftliche Betrachtung wird dem Gesetze gerecht". Das Reichsgericht führt in einer Entscheidung aus,[73]) „daß die Schuldverschreibungssteuer ... wirtschaftlich betrachtet, ein Aufwertungsbetrag ist". An anderer Stelle hält es die Tatsache für bedeutsam, daß der „Aufwertungsschuldner infolge von Umständen, die mit der aufzuwertenden Leistung im wirtschaftlichen Zusammenhange stehen, auch wirtschaftliche Einbuße erlitten hat".[74])

In der Rechtsprechung der Geldentwertung wurde der tatsächlichen Unmöglichkeit die wirtschaftliche Unmöglichkeit gleichgestellt.[75])

Gewiß kommen der Ausdruck „wirtschaftlich" und kommen wirtschaftliche Erwägungen auch in Entscheidungen vor, die vor dieser Zeit liegen. Die Ausdrucksweise der Aufwertungszeit steht also nicht in absolutem Gegensatz zu der vorangegangenen Zeit. Die ungleich größere Häufigkeit erscheint aber doch bemerkenswert. Bei näherer Betrachtung der Fülle der Aufwertungsentscheidungen zeigt sich dann auch, daß nicht nur die Ausdrucksweise sich geändert hat. Das häufige

---

[71]) Rspr. 1 S. 105.
[72]) Rspr. 1 S. 753.
[73]) RG. 125/37 — 13. 6. 1929.
[74]) Rspr. 3/508 — 19. 5. 1928.
[75]) RG. 88/71; 90/102; 92/87; 93/342; 94/46; 100/131.

Vorkommen des Wortes „wirtschaftlich" ist nur der äußere Ausdruck eines der tragenden Gedankengänge, die diesen Abschnitt der Rechtsentwicklung beherrschen. Auch die Aufwertungsrechtsprechung steht wie die Gesetzgebung unter dem Zeichen einer starken Betonung wirtschaftlicher Gesichtspunkte.

Das mag vielleicht im ersten Augenblick befremden, da doch die entscheidenden wirtschaftlichen Gesichtspunkte im Gesetz verkörpert sind und den Gerichten keine Möglichkeit gegeben zu sein scheint, neue einzuführen, weil sie an das Gesetz gebunden sind.

Früher[76]) hatte das Reichsgericht gar nicht daran gezweifelt, daß um eines wirtschaftlich besseren Ergebnisses willen vom Gesetz nicht abgewichen werden dürfe. Einen Augenblick hat es in der Inflation dann zwar geschwankt, ob es „ein Gesetz mit seinen Mängeln anwenden" müßte, ob sie auf „wirtschaftliche Schädigungen" keine Rücksicht zu nehmen brauchten. Schließlich stellte es sich aber doch auf den Standpunkt: „Auch das etwa für fehlerhaft zu erachtende Gesetz ist Gesetz und als solches verbindlich."[77])

Aber trotzdem blieb es auf dieser Grundlage weithin möglich, neue wirtschaftliche Gesichtspunkte im Wege der Auslegung des Gesetzes und des Parteiwillens hineinzutragen.

3. Gegenüberstellung von rechtlicher und wirtschaftlicher Betrachtungsweise in der Rechtsprechung.

Eine andere Form, in der uns das starke Betonen wirtschaftlicher Erwägungen in der Aufwertungsrechtsprechung begegnet, ist, daß die rechtliche Betrachtungsweise durch eine wirtschaftliche ersetzt wird. So heißt es in einer Entscheidung vom 25. Juni 1926:[78]) „Umstände, die zu einer anderen wirtschaftlichen und rechtlichen Beurteilung des Sachverhalts führen könnten, sind nicht festgestellt ..."

Ergab sich bei rechtlicher und bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise ein verschiedenes Ergebnis, so wurde im allgemeinen der wirtschaftlichen der Vorzug gegeben. Es kommt dabei immer zum Ausdruck, daß die rechtliche Betrachtungsweise mehr an der Oberfläche bleibe und an Äußerlichkeiten hänge, während die wirtschaftliche tiefer gehe und dem Wesen des Rechtsverhältnisses besser gerecht werde. Diesen Gedanken spricht das Oberlandesgericht München in einer Entscheidung vom 22. 10. 1925[79]) folgendermaßen aus: „... so ist diese Form für die Frage, ob damit eine Vermögensanlage im Sinne des Aufwertungsgesetzes gemacht war, belanglos; hierfür ist

[76]) RG. 20/325.
[77]) RG. 121/172.
[78]) RG. Rspr. 1 S. 642.
[79]) Rspr. 1 S. 43.

nicht die gewählte, gar mit Fiktion arbeitende äußerliche Rechtsform, sondern der Inhalt und tatsächliche, insbesondere wirtschaftliche Zweck des Rechtsvorganges entscheidend."

Die Wege, um von der rechtlichen Betrachtungsweise zur wirtschaftlichen zu kommen, sofern dafür eine Begründung gegeben wird, waren entweder die Auslegung der Parteierklärungen oder des Gesetzes. Ein Beispiel für den ersteren Weg ist die Entscheidung des Oberlandesgerichts München vom 9. Juli 1926:[80])

„Die juristische Konstruktion und äußere Form des Vertrages verdeckt aber offensichtlich den wahren, inneren Willen der Vertragschließenden."

Auf dem zweiten Wege begründet das Reichsgericht vom 16. Juli 1925[81]) den Satz, daß es für die Frage, ob ein Anspruch aus gegenseitigem Vertrage vorliegt, nur auf die wirtschaftliche Lage der Sache, nicht auf die rechtliche Form des Anspruchs ankomme.[82]) Es geht von § 10 Abs. 1 Nr. 5 Aufwertungsgesetz aus, der bestimmt, daß, sobald es sich um eine Kaufgeldforderung handelt, die Umwandlung in eine Darlehnsforderung keine Rolle für die Aufwertung spielt. Diese Bestimmung sei hier allerdings nicht unmittelbar anwendbar, weil keine hypothekarisch gesicherte Kaufgeldforderung in Rede stehe. Er könne aber als Beleg dafür dienen, daß das Aufwertungsgesetz, als es durch seinen § 63 in Verbindung mit § 62 bei bestimmten Ansprüchen ausnahmsweise die Aufwertung nach den allgemeinen Vorschriften unter gewissen Einschränkungen anordnete, mehr auf wirtschaftliche als auf rechtliche Gesichtspunkte Wert legte.

Das Ersetzen der rechtlichen Würdigung eines Sachverhalts durch die wirtschaftliche treffen wir weiter bei der Behandlung der juristischen Personen im Aufwertungsrecht.

Es wurde kein Verkehrsschutz auf Grund der Bestimmungen über den öffentlichen Glauben des Grundbuchs gewährt, wenn Veräußerer und Erwerber dieselben natürlichen Personen waren, wenn auch in verschiedener rechtlicher Gestalt.[83])

Umgekehrt hat es die Rechtsprechung aber abgelehnt, die Vorschrift über den öffentlichen Glauben entsprechend anzuwenden, wenn ohne Wechsel der Rechtspersönlichkeit des Eigentümers lediglich die wirtschaftliche Verfügungsmacht über den Gegenstand des Eigentums durch Veräußerung von Gesellschaftsrechten in andere Hände übergeht.

---

[80]) RSpr. 1/443.
[81]) RSpr. 1/426.
[82]) Ansprüche aus gegenseitigen Verträgen wurden hinsichtlich ihrer Aufwertbarkeit günstiger behandelt als andere Ansprüche. § 63 I 3; sie waren über 25% aufwertbar, auch wenn sie eine Vermögenanlage darstellten.
[83]) Vgl. S. 52 ff.

„Ohne gesetzliche Ermächtigung läßt aber die rechtliche Natur der vermöge einer Unterstellung in die wahre Rechtslage rechtsvernichtend eingreifende Vorschrift des § 892 BGB. eine entsprechende Anwendung nicht zu."[84])

Wir begegnen im Aufwertungsrecht auch an anderen Stellen der Tatsache, daß die Rechtsprechung sich über die selbständige Rechtspersönlichkeit der juristischen Person hinwegsetzt und sie auf Grund einer wirtschaftlichen Betrachtungsweise mit ihren Mitgliedern gleichsetzt. Bei der Anwendung der Härtevorschriften wegen schlechter Vermögenslage des Aufwertungsschuldners wurde in einzelnen Fällen nicht nur die Vermögenslage der betreffenden juristischen Person, sondern auch die der dahinterstehenden Gesellschafter berücksichtigt. So hat das Oberlandesgericht München in einer Entscheidung vom 8. 10. 1928[85]) in einem Falle, in dem eine G.m.b.H. Schuldnerin war, es nicht allein auf deren wirtschaftliche Verhältnisse abgestellt: Wenn hinter der Gesellschaft eine einzige wirtschaftlich am Betriebe interessierte Person stehe oder auch einzelne wenige durch besondere Beziehungen vereinte Personen ständen, so seien die wirtschaftlichen Verhältnisse der Gesellschafter bei der Aufwertung mit zu berücksichtigen. Ebenso hat das Kammergericht[86]) bei einer Aktiengesellschaft, deren Aktien sich in einer Hand befanden, die Berufung auf die Härtevorschriften nur für den Fall zugelassen, daß die gesamte wirtschaftliche Lage ihres Aktionärs es rechtfertige. Diese Rechtsprechung ist dann noch weiter ausgebaut worden. Das Reichsgericht[87]) sieht in einer anderen Entscheidung die nahen Angehörigen der Gesellschafter als nahe Angehörige der Gesellschaft selbst an.

Beim Wechsel hat man eine Aufwertung abgelehnt, trotzdem er eine Forderung verkörpert, weil er wirtschaftlich bares Geld vertrete:

„Mit dem gleichen Recht, mit dem man die Aufwertung eines Wechsels verlangt, müßte man auch die Aufwertung des entwerteten Papiergeldes fordern."[88])

In einer Entscheidung vom 13. Juni 1929[89]) wird sogar eine Steuer dieser wirtschaftlichen Betrachtung unterworfen. Dort wird ausgeführt, daß die auf Grund des § 21 der 3. StNDO. erhobene Schuldverschreibungssteuer,

„wenn sie auch, wie keineswegs verkannt werden soll, eine öffentlich-rechtliche Abgabe, eine Steuer, darstellt, doch wirtschaftlich be-

---

[84]) Rspr. 4, Sonderheft 41.
[85]) Rspr. 3/1049.
[86]) Rspr. 2/951 — 25. 10. 1928.
[87]) RG. 130/340.
[88]) RG. 110/42.
[89]) RG. 125/37.

trachtet, ein Aufwertungsbetrag ist, der statt an den Gläubiger an das Reich zu zahlen ist."

Der Ersetzung der rechtlichen durch eine wirtschaftliche Betrachtungsweise begegnen wir auch bei der Auslegung des § 14 der Novelle vom 9. Juli 1927. § 14 bestimmte, daß der Erwerber eines Grundstücks sich gegenüber dem Antrag auf Wiedereintragung einer Hypothek usw. nicht auf den öffentlichen Glauben des Grundbuchs berufen könne, wenn das Recht von ihm oder für seine Rechnung abgelöst worden war. Der Begriff „für Rechnung" wurde von der Rechtsprechung hier nicht im juristisch technischen Sinne aufgefaßt, sondern in wirtschaftlichem Sinne.[90]) Das Oberlandesgericht Celle stellt beide Möglichkeiten klar gegenüber:

„Es kommt darauf an, daß im Verhältnis von Veräußerer und Erwerber die Rückzahlung zu Lasten des Erwerbers geschieht; bei Prüfung dieser Frage müssen wirtschaftliche, nicht rechtliche Gesichtspunkte in den Vordergrund treten."[91])

Zusammenfassend läßt sich also sagen, daß in der Aufwertungsrechtsprechung die Tendenz herrschte, die rechtliche Würdigung eines Sachverhalts hinter der wirtschaftlichen zurücktreten zu lassen.

VI. Der Grundsatz der Interessenabwägung.

Ebenso wie die wirtschaftlichen Erwägungen stellt auch der Gedanke der Interessenabwägung im Aufwertungsrecht nicht etwas vollständig Neues gegenüber der vorhergehenden Entwicklung dar. Auch schon vor der Aufwertungsrechtsprechung gab es Entscheidungen, die diesen Gedanken zum Ausdruck brachten.[92]) Einige Sondergesetze der Inflationszeit wiesen den Richter sogar ausdrücklich an, unter Abwägung der Interessen der Beteiligten zu entscheiden.[93])

Die Aufwertung stellt aber einen Höhepunkt in dieser Entwicklung dar. Bei einem großen Teil der Rechtsgedanken des Aufwertungsrechts treffen wir entweder als Grundlage oder als Begleiterwägung, die mehr oder minder im Vordergrund steht, den Gedanken der Interessenabwägung.

So ist der Aufwertungsanspruch eng verknüpft mit dem Gedanken der Interessenabwägung. Die Tatsache, daß überhaupt aufgewertet wird, wurde zwar allein aus Treu und Glauben hergeleitet. Bei der Frage nach der Höhe des Aufwertungsanspruchs treffen wir jedoch

---

90) RGJW. 28/1377, JW. 29/856, 1963.

91) Rspr. 3/370 — 27. 3. 1928.

92) Vgl. Müller-Erzbach: Reichsgericht u. Interessenjurisprudenz in „Die Reichsgerichtspraxis im deutschen Rechtsleben", S. 161 ff.

93) z. B. Verordnung über schiedsgerichtliche Erhöhung von Preisen usw. vom 1. 2. 1919.

immer auf den Gedanken der Interessenabwägung nach Treu und Glauben. Aus dieser Interessenabwägung nach Treu und Glauben leitete die Rechtsprechung Rechtsgedanken her, die in der Rechtsprechung und Gesetzgebung vorher und nachher entweder überhaupt nicht oder nur andeutungsweise ausgesprochen waren.

Die Höhe des Aufwertungsanspruchs richtete sich nach den Vermögensverhältnissen des Schuldners und des Gläubigers. Der reiche Schuldner mußte mehr zahlen als der arme; ebenso wurde dem armen Gläubiger ein höherer Aufwertungsanspruch zugesprochen als dem reichen. Im BGB. tritt ein derartiger Gedanke nur im § 829 auf.

Ähnliche Gedanken lagen auch schon der Unmöglichkeitsrechtsprechung in den Anfangsjahren der Geldentwertung zugrunde. Dort sah man die Wirkungen der Vertragserfüllung auf die gesamten Vermögensverhältnisse der Parteien als beachtlich an.[94]) Später wollte man dagegen den Gedanken der wirtschaftlichen Unmöglichkeit und Existenzvernichtung nicht angewandt wissen, da er zur Differenzierung von armen und reichen Schuldnern führe.[95])

Der Grundgedanke, daß die Vermögensverhältnisse für die Höhe des Aufwertungsbetrages von Bedeutung seien, wurde dann noch weiter ausgestaltet. So wurde insbesondere berücksichtigt, inwieweit die Vermögensverhältnisse durch das Rechtsverhältnis, aus dem sich der Aufwertungsanspruch herleitete, beeinflußt worden waren. Wenn der Aufwertungsschuldner infolge von Umständen, die mit der aufzuwertenden Leistung im wirtschaftlichen Zusammenhange standen, auch wirtschaftliche Einbuße erlitten hatten, konnte das nicht nur für die Höhe der zuzubilligenden Aufwertung von Bedeutung sein, sondern nach den maßgebenden Billigkeitsrücksichten auch zu einer völligen Versagung der Aufwertung führen.[96])

Auf die näheren Einzelheiten braucht hier nicht weiter eingegangen zu werden. Einzelne Gedankengänge, die die Rechtsprechung entwickelt hat, um zu klären, was im Einzelfall Treu und Glauben entspreche, werden bei den Betrachtungen über die neuen Gedanken in dem Recht der Schuldverhältnisse dargelegt werden. Es soll hier nur auf die Tatsache hingewiesen werden, daß auf Grund der Interessenabwägung nach Treu und Glauben im Aufwertungsrecht die Höhe der Leistungspflicht durch die Vermögensverhältnisse beeinflußt wurde, ein Gedanke, der auch in § 15, Abs. 1 Aufwertungsgesetz seinen Niederschlag fand.

Genau so, wie beim Aufwertungsanspruch, treffen wir den Gedanken der Interessenabwägung nach Treu und Glauben auch beim Ausgleichsanspruch wieder. Man geht aber hier über das Zweiperso-

---

[94]) RG. 98/21, 99/115.
[95]) RG. 103/177.
[96]) RG. Rspr. 3/508 — 19. 5. 1928.

nennverhältnis des Veräußerers und Erwerbers hinaus und zieht auch noch den Hypothekengläubiger in diese Interessenabwägung hinein. So heißt es an einer Stelle:

„Es wird die Aufgabe der beteiligten Stellen sein, in dieser Frage einen billigen Ausgleich zwischen den berechtigten Belangen des Veräußerers, des Erwerbers und der ehemaligen Hypothekengläubiger zu finden.“[97])

Diese Interessenabwägung zu Dritt wurde bedingt durch die Bestimmung des § 15 II. Aufwertungsgesetz. Dem persönlichen Schuldner (Veräußerer des Grundstücks) war die Möglichkeit eingeräumt, vom Hypothekengläubiger eine Herabsetzung oder gar Befreiung von seiner Aufwertungspflicht zu verlangen, wenn sie mit Rücksicht auf die Höhe des bei der Veräußerung erzielten Erlöses eine unbillige Härte darstellte. Ein niedriger Ausgleichsanspruch beeinträchtigte also auch die Höhe der Aufwertungsforderung des Hypothekengläubigers.

Wie beim Aufwertungsanspruch und beim Ausgleichsanspruch, steht auch bei der Verwirkung Treu und Glauben in enger Verknüpfung mit dem Gedanken der Interessenabwägung. In zahlreichen Entscheidungen wird betont, daß die Interessen beider Teile zu berücksichtigen seien.[98]) Sogar der Gedanke der Interessenabwägung zu Dritt wird bei der Verwirkung hervorgehoben. Es werden zwar nicht die Interessen dreier Personen berücksichtigt, wie beim Ausgleichsanspruch, sondern die Interessen des Gläubigers, Schuldners und die Sicherheit des Rechtsverkehrs gegeneinander abgewogen.

„Immerhin wird, je weiter die Zahlung zurückliegt, um so mehr zu beachten sein, daß die Aufwertung nicht nur unter Berücksichtigung der Interessen des Gläubigers zu erfolgen hat, sondern daß auch die entgegenstehenden Interessen des Schuldners und die Sicherheit des Rechtsverkehrs nicht außer Betracht bleiben dürfen.“[99])

Weiter begegnen wir der Interessenabwägung als Grundlage für eine richterliche Rechtsschöpfung. In einer Entscheidung vom 21. 6. 1928[100]) wird die Fortbildung des § 415 BGB. damit gerechtfertigt:

„Dann muß es aber lediglich als eine Entwicklung des dem § 415 BGB. zugrunde liegenden Gedankens erscheinen, wenn in

---

[97]) RG. 119/139.
[98]) Rspr. 28/668, 29/2279, 29/927, RG. 117/358.
[99]) Respr. 4/13.
[100]) RG. Rspr. 3/743.

Ermangelung von schutzbedürftigen Gegeninteressen der Schuldner ..."[101])

Der Gedanke der Interessenabwägung tritt im Aufwertungsrecht also in den verschiedensten Funktionen und in verschiedensten Zusammenhängen auf.

In dieser Hochkonjunktur der Interessenabwägung haben wir den interessanten Vorgang, daß sich die Rechtsprechung von dem reinen Abwägen wieder abwendet und nach festen Anhaltspunkten sucht; eine Erscheinung, die die Schwierigkeiten zeigt, nur auf Grund von Interessenabwägung zu entscheiden. Für die Bemessung der Höhe des Aufwertungsbetrages, die auf Grund einer Interessenabwägung nach Treu und Glauben erfolgen sollte, gewann die sogen. Wertanteilslehre Bedeutung. Handelte es sich um die Aufwertung von hypothekarisch gesicherten Restkaufgeldforderungen aus in der Inflationszeit abgeschlossenen Grundstücksverkäufen, so war eine rechte und billige Abwägung und Ausgleichung der beiderseitigen Interessen bei folgender Berechnung gewahrt:[102]) Von dem jetzigen Werte des Grundstücks wird, jedoch unter Abzug der inzwischen vorgenommenen Verbesserungen, derselbe Bruchteil des Wertes berechnet, den die Restkaufgeldforderung im Verhältnis zum damaligen, in der Regel dem Kaufpreise entsprechenden Grundstückswert darstellt. Diese Summe stellt den Normalbetrag für die Aufwertung oder den Ausgangspunkt für die Berechnung des Aufwertungsbetrags dar. Je nach Lage des Einzelfalles sind aber von diesem Betrage mehr oder weniger erhebliche Abschläge zu machen. Auch Hypotheken wurden unter Berücksichtigung der Wertanteilslehre aufgewertet:

„Mit Recht hat das LG. daher auch nur den Wert dieses Grundstücks und den Wertanteil, den die Antragsstellerin mit ihrer Hypothek an diesem Grundstück besaß, zum Ausgangspunkt für die Durchführung der freien Aufwertung genommen."[103])

Ebenso fand die Wertanteilslehre Anwendung bei Aufwertung von Forderungen aus letztwilligen Verfügungen. Eine Entscheidung des Kammergerichts vom 3. 4. 1926[104]) stellt als Ausgangspunkt für die Aufwertung von Kapitalsvermächtnissen die Bruchteilsquote auf, die dem Verhältnis entspricht, in dem der Wert des Nachlasses zur Zeit der Errichtung des Testaments zum Werte des Nachlasses zur Zeit des Erbfalles steht. Die gleiche Auffassung vertritt das Ober-

---

[101]) Die Auslegung von Willenserklärungen stand ebenfalls im Zeichen der Interessenabwägung. In RG. Rspr. 3/745 (12. 7. 1928) heißt es: „Entspricht es danach der Interessenlage beider Parteien und ist es somit als ihr mutmaßlicher Vertragswille anzunehmen ..."

[102]) KG. JW. 24/2002 — 24. 11. 1924, KG. JW. 25/630 — 5. 2. 1925.

[103]) OLG. Braunschweig, Rspr. 2/621.

[104]) JW. 26/1589.

landesgericht München[105]) für die Aufwertung erbrechtlicher Abfindungsforderungen.

Das Reichsgericht nahm allerdings gegenüber der Wertanteilslehre eine ablehnende Haltung ein und betonte den Grundsatz, daß bei der Anwendung des § 242 BGB. auf Aufwertungsfragen die Gesamtlage der auf beiden Seiten vorhandenen berechtigten Interessen zu berücksichtigen sei.[106]) Das führte zu einer gewissen Vorsicht in der Form der Begründung. Die Wertanteilslehre herrschte jedoch nach wie vor.

VII. Treu und Glauben.

Bei Betrachtung der Entwicklung des Aufwertungsgedankens sehen wir als Begleiter aller Konstruktionen, mehr oder minder im Vordergrund, den Grundsatz von Treu und Glauben, bis er dann[107]) die weitere Entwicklung im wesentlichen allein trägt. Das Bestehen und der Umfang der aus der Geldentwertung entstehenden Ansprüche richtete sich ebenso wie ihre Verwirkung nach diesem Grundsatz. Mittels § 242 BGB. wurde das Währungsgesetz weggeräumt. In seinem Brief an die Reichsregierung stellte der Richterverein beim Reichsgericht die inhaltliche Prüfung eines weiteren Gesetzes an Hand von Treu und Glauben in Aussicht. Auf § 242 BGB. wurden der Gedanke der Äquivalenz und die Lehre von der Geschäftsgrundlage aufgebaut, die dann unter Berufung auf Treu und Glauben zur Zuerkennung eines Ausgleichsanspruchs führten. Auf Grund einer Interessenabwägung nach Treu und Glauben wurde die Höhe des Aufwertungsanspruchs ermittelt.

Weder vorher noch nachher haben Treu und Glauben die gleiche Bedeutung gehabt wie in der Aufwertungszeit.

Wichtige Teile des Aufwertungsrechts wurden dann allerdings gesetzlich geregelt. Das Aufwertungsgesetz ist aber nach Schlegelberger[108]) nichts anderes als eine Ausführungsbestimmung des § 242 BGB. Sieht man von dem gesetzlich geregelten Teil des Aufwertungsrechts ab, so haben wir den interessanten Vorgang, daß ein ganzes, in sich geschlossenes Rechtsgebiet allein nach Treu und Glauben von der Rechtsprechung geregelt wurde.

Dieses Beispiel zeigt deutlich die Grenzen, die der Anwendbarkeit von Treu und Glauben gesetzt sind. Die Erkenntnis, daß unmöglich die ganze Aufwertung nach Treu und Glauben im Wege der Individualaufwertung durchgeführt werden konnte, hatte die schematische

---

[105]) Rspr. 1/231 — 5. 3. 1926.
[106]) JW. 25/2241 — 17. 6. 1925.
[107]) von der ersten Aufwertungsentscheidung in Bd. 107 S. 78 ab.
[108]) Die Aufwertung im internationalen Privatrecht, S. 113, in: Die Entwicklung des deutschen Rechts in den letzten 15 Jahren.

Regelung eines großen Teilgebiets durch die Aufwertungsgesetzgebung veranlaßt und zur „Ablehnung der zwar gerechteren, aber wirtschaftlich unhaltbaren und praktisch undurchführbaren Individualmethode“ geführt.[109]) Als Beispiel für die Grenzen, die Treu und Glauben gesetzt sind, sei auf dem Gebiete der freien Aufwertung die Frage des Stichtages angeführt. In dem gesetzlich geregelten Teil des Aufwertungsrechts war ein Stichtag geschaffen, bis zu welchem eine Leistung zum Nennbetrage als Erfüllung anzusehen sei. Auch im Gebiete der freien Aufwertung empfand die Rechtsprechung die Notwendigkeit einer derartigen Grenze für Handelssachen, und zwar sah sie Mitte August 1922 als den Zeitpunkt an, bis zu dem eine Aufwertung nicht verlangt werden könne. Auf Treu und Glauben ließ sich dieser Stichtag nicht aufbauen. So hat ihn das Reichsgericht[110]) dann wenig überzeugend mit wirtschaftlichen Erwägungen begründet.

VIII. Neue Gedanken auf dem Gebiete des Schuldrechts.

1. Der Gedanke der Vertragsgenossenschaft.

Zu den interessantesten Entscheidungen der Aufwertungsrechtsprechung gehören diejenigen, die eine Abkehr von der Auffassung der Vertragsparteien als Gegner enthalten und demgegenüber betonen, daß sie Vertragsgenossen seien.

Der Gedanke der Vertragsgenossenschaft wird in der Rechtsprechung über den Verarmungsfaktor ausgesprochen. Der Verarmungsfaktor hatte seinen Ursprung in der Rechtsprechung über den Verzugsschaden in der Zeit der Geldentwertung.[111]) Ihm liegt der Gedanke zugrunde, daß der Gläubiger, wenn ihm die Schuld während fortschreitender Geldentwertung ausbezahlt worden wäre, sich den Vermögenswert auch nicht ungeschmälert erhalten hätte. Bei der Bestimmung der Höhe des Aufwertungsbetrages war also auch die allgemeine Verarmung zu berücksichtigen. Es ist dies der Gedanke einer Schicksalsgemeinschaft beider Vertragsteile, die hier zum Ausdruck kommt.

Die Auffassung, daß die Parteien sich nicht als Vertragsgegner gegenüberstehen, sondern Vertragsgenossen sind, wird ebenfalls in der Rechtsprechung des Kammergerichts über die Aufwertung von Restkaufgeldern vertreten.[112]) Es wird dort zunächst eine abstrakte Betrachtung des Verhältnisses von Schuldner und Gläubiger abgelehnt. Der Gläubiger einer Hypothek, insbesondere einer Restkaufgeldhypothek, stehe in einem ganz anderen Verhältnis zu dem Schuld-

[109]) Worte der Mehrheit im Reichstagsausschuß (zit. nach RG. 111/325 u. RG. 114/356).
[110]) RG. 115/200 — 7. 12. 1926.
[111]) Vgl. Mügel, DJZ. 28 Sp. 30.
[112]) JW. 25/630.

ner, als der Verkäufer einer Ware, der vom Käufer für die gelieferte Ware den Kaufpreis gefordert habe. Daran anschließend wird dann für Hypothekenschuldverhältnisse der Gedanke der Vertragsgenossenschaft zum Ausdruck gebracht:

„Zwischen dem Hypothekengläubiger und dem Hypothekenschuldner bestehen enge rechtliche und wirtschaftliche Beziehungen, Gläubiger und Schuldner sind miteinander durch ein enges wirtschaftliches Band verbunden."

2. Änderung der Auffassung vom Wesen des Schuldverhältnisses.

Das BGB. sieht das Schuldverhältnis als eine Beziehung von Person zu Person an. Die einzelnen Schuldverhältnisse der Vertragsparteien sind ohne Zusammenhang. Eine Verpflichtung berührt die andere nicht.[113])

Von dieser Auffassung wandte sich die Rechtsprechung der Inflation und des Aufwertungsrechts verschiedentlich ab und betonte, daß das Schuldverhältnis nur im Rahmen der übrigen Verpflichtung der Parteien zu betrachten sei. Ansätze zu dieser neuen Betrachtung des Schuldverhältnisses finden sich schon vor der Inflation in dem bekannten Zuckerrübensamen-Fall.[114])

Gegenüber diesem vereinzelten Falle finden wir in der Zeit der Geldentwertung, als die Rechtsprechung noch von den Gedankengängen der wirtschaftlichen Unmöglichkeit und des Ruins des Schuldners beherrscht war, eine Reihe von Entscheidungen, in denen das Schuldverhältnis nicht mehr isoliert betrachtet wurde. In einer Entscheidung vom 22. 10. 1920[115]) wird ausgesprochen, daß eine die Lossagung rechtfertigende wirtschaftliche Unmöglichkeit auch dann anerkannt werden könne, wenn die Vertragserfüllung auch unter Berücksichtigung seiner sonstigen, in der gleichen Weise zu erfüllenden Lieferungsverpflichtungen ganz oder nahezu den geschäftlichen Ruin des Lieferungspflichtigen zur Folge haben würde.[116]) Es wird hier also das einzelne Schuldverhältnis nicht mehr für sich allein betrachtet, sondern nur im Rahmen der übrigen Verpflichtungen des Schuldners.

---

[113]) Enneccerus-Lehmann, 11. Aufl., S. 5; Lange, Vom alten zum neuen Schuldrecht, S. 11.

[114]) RG. 84/125. „Zwischen den mehreren Käufern ergab sich, für jeden von ihnen voraussehbar, eine Interessengemeinschaft, deren Folge sich zeigen mußte, wenn die Ernte zwar genügte, einen Einzelnen oder mehrere zu befriedigen, nicht aber hinreichte zur Befriedigung aller." Vgl. dazu Würdinger: Theorie der schlichten Interessengemeinschaft, insbes. S. 75 ff.

[115]) RG. 100/134.

[116]) Ebenso RG. 101/81, 102/273.

Dieselben Gedankengänge treffen wir bei der Aufwertung wieder. Einer der Faktoren, die die Höhe der Aufwertung bestimmen, sind die übrigen Verpflichtungen des Aufwertungsschuldner. Hier wirken die einzelnen Schuldverhältnisse jedoch mehr mittelbar aufeinander ein, nämlich nur insoweit, als sie zunächst die Vermögenslage beeinflussen und auf diesem Umwege dann erst die Höhe ihrer Aufwertung.

Einen Fall unmittelbarer Beeinflussung eines Schuldverhältnisses durch andere enthält eine Entscheidung vom 2. 5. 1929:[117])

„Es steht vielmehr mit der Rechtsprechung des RG. im Einklang, wenn bei solchen Massenberechtigungen, aus dem die gleiche Behandlung aller Beteiligten nach einem festen Satze fordernden Vertragswillen gemäß § 242 BGB. die Notwendigkeit gleichmäßiger Aufwertung hergeleitet wird."

Es richtet sich hier also ein Schuldverhältnis nach anderen, mit denen es an sich nichts zu tun hat.

Die Tatsache, daß eine Forderung durch eine andere beeinflußt wird, treffen wir weiter, wie wir oben sahen, beim Ausgleichsanspruch wieder.[118]) Die Höhe der Ausgleichsforderung ist für die Aufwertungsforderung bedeutungsvoll und umgekehrt die Höhe der Aufwertungsforderung für die Ausgleichsforderung.

Das Aufwertungsrecht enthält also in den verschiedensten Zusammenhängen eine Abkehr von der isolierten Betrachtung des einzelnen Schuldverhältnisses.

3. Abkehr von der abstrakten Einteilung der Schuldverhältnisse.

Das Schuldrecht des BGB. geht von allgemeinen Tatbeständen aus und knüpft daran allgemeine Rechtsfolgen.[119]) Eine Unterscheidung der Rechtsfolgen danach, ob das Geschäft erst verabredet, teilweise oder ganz erfüllt ist, ist ihm fast fremd. Ansätze der Loslösung von dieser abstrakten Betrachtungsweise sind vorhanden; es sind dies die Fälle, in denen bei formwidrigen Versprechen Heilung durch Vollzug eintritt, die Fälle, in denen die Rückforderung des Geleisteten ausgeschlossen ist, und die §§ 454, 571 BGB.[120])

Die Rechtsprechung des Aufwertungsrechts hat sich von einer derartigen abstrakten Betrachtung der einzelnen Schuldverhältnisse losgelöst. Es wird unterschieden zwischen beiderseits noch unerfüllten Verträgen und den übrigen Verträgen.[121]) Bei beiderseitig unerfüll-

---

[117]) RG. Rspr. 4/664.
[118]) Vgl. S. 11 ff.
[119]) Vgl. Lange, a. a. O. S. 67.
[120]) Jetzt auch §§ 33 ff. Ehegesetz.
[121]) RG. JW. 25/781 — 27. 10. 1924, RG. DRZ. 1926 Nr. 350.

ten Verträgen spricht sich das Reichsgericht für eine tunlichste Annäherung an den gegenwärtigen Wert der noch ausstehenden Sachleistung aus. Eine Berücksichtigung des Verarmungsfaktors lehnt es in derartigen Fällen ebenfalls ab.[122])

Auch in anderen Punkten hat sich die Aufwertungsrechtsprechung von der abstrakten Betrachtungsweise des BGB. losgelöst. Sie brachte im Recht der Schuldverhältnisse eine Trennung der Alltagsgeschäfte von den wichtigeren Geschäften.

Diese Teilung tauchte in etwas anderer Form zum ersten Male bei der Frage nach dem Stichtag für Beginn der Aufwertung auf.[123]) Nach Verkündung des Aufwertungsgesetzes bestand in der Rechtsprechung die Neigung, die Mitte des Jahres 1922, welche in § 15 Aufwertungsgesetz als Grenze für die rückwirkende Aufwertung bestimmt ist, auch als Grenze auf dem Gebiet der freien Aufwertung zu betrachten.[124]) Von dieser Rechtsprechung wich dann aber das Reichsgericht ab und unterschied zwischen Geschäften des täglichen Warenumsatzes im Handelsverkehr einerseits und den Rechtsgeschäften auf anderen Gebieten. Bei Geschäften des täglichen Warenumsatzes wurde die Mitte des Jahres 1922 als Grenze für die rückwirkende Aufwertung beibehalten.[125]) Eine Aufwertung wurde ohne weiteres versagt, wenn die Zahlung vor diesem Stichtag geleistet oder angeboten worden war. Während bei Geschäften außerhalb des täglichen Handelsverkehrs auch eine Aufwertung vor Mitte des Jahres 1922 zugelassen wurde; natürlich nur, wenn die sonstigen Voraussetzungen vorlagen, also eine Zahlung, die infolge der seit Vertragsabschluß eingetretenen Geldentwertung unzulänglich war.

Es handelt sich hier nicht um die im geltenden Recht bestehende Unterscheidung zwischen Handelsgeschäften und Nichthandelsgeschäften, die Einteilung wurde nach anderen Gesichtspunkten vorgenommen. Es wurde von der Bedeutung des Geschäfts für die Beteiligten ausgegangen, also einem dem BGB. fremden Gedanken.

> „Um ein Geschäft des kaufmännischen Güterumsatzes oder des täglichen Wirtschaftslebens handelt es sich aber im vorliegenden Falle nicht; vielmehr steht der Verkauf eines Handelsgeschäfts mit maschinellem Zubehör in Frage. Geschäfte dieser Art haben einen ganz anderen Charakter. Sie sind vereinzelt und haben für den Verkäufer eine besondere, vielfach lebenswichtige Bedeutung; sie sollen und werden in der Regel, auch für den Käufer erkennbar, die Grundlage oder wenigstens mit die Grundlage für die künftige wirtschaftliche Existenz des Veräußerers bilden.

---

[122]) RG. Aufw.Kart. § 63 Nr. 25 — 7. 1. 1927.
[123]) Vgl. Kohler, JW. 27, S. 2101.
[124]) Vgl. RG. 113/136 u. die dort auf S. 140 angeführte Rechtsprechung.
[125]) RG. 115/198.

Für solche Geschäfte treffen die vorstehenden Erwägungen teils überhaupt nicht zu, teils können sie nicht schlechthin ausschlaggebend sein."[126])

Dieser Unterscheidung von lebenswichtigen Geschäften und solchen des täglichen Umsatzverkehrs begegnen wir dann wieder bei der Verwirkung. Bei Alltagsgeschäften wurden geringere Anforderungen an die Annahme der Verwirkung gestellt als bei lebenswichtigen.

Bei Geschäften des kaufmännischen Umsatzes und des täglichen Wirtschaftsverkehr sei baldige Klärung erforderlich, so daß der Gläubiger unter Umständen seinen Anspruch geltend machen müsse, wenn der Erfolg einer Klage noch nicht gesichert sei.[127])

An die Annahme der Verwirkung bei bedeutenden und lebenswichtigen Geschäften wurden dagegen strengere Anforderungen gestellt.[128])

Ebenso wurde bei den Versuchen eine feste Begrenzung für die Geltendmachung des Aufwertungsanspruchs festzusetzen, zwischen Geschäften von lebenswichtiger Bedeutung und anderen unterschieden. Das Reichsgericht[129]) sah es bei Geschäften von lebenswichtiger Bedeutung als bedenklich an, ein für allemal ein feste Begrenzung für die Geltendmachung des Aufwertungsanspruchs festzusetzen.

Eine andere Einteilung der Geschäfte hatte die Rechtsprechung zu Beginn der Inflation entwickelt. Es wurde dort zwischen Geschäften des Großhandels und den übrigen Geschäften unterschieden. Bei Lieferverträgen des Großhandels, die ausschließlich durch Preissteigerungen verändert wurden, hatte das Reichsgericht entschieden, daß der Verkäufer zur Lieferung verpflichtet sei.[130]) Die Leistung sei nicht unmöglich, solange noch eine Leistung aus der Gattung möglich sei; dies treffe bei Geschäften des Großhandels so lange zu, als überhaupt ein Marktpreis für die Ware bestehe. Die Auffassung, daß, wenn dieser Marktpreis gewisse Grenzen überschreite, die Leistung nach Treu und Glauben nicht mehr gefordert werden dürfe, wurde abgelehnt. Für Verträge dagegen, die nicht auf dem Gebiete des Großhandels lagen, verwendete das Reichsgericht den Begriff der wirtschaftlichen Unmöglichkeit wegen Unerschwinglichkeit der Leistung. Allerdings zunächst nur in solchen Fällen, in denen während des Krieges durch die Absperrung vom Auslande eine tatsächliche Unmöglichkeit eingetreten war, deretwegen die Leistung bis zum

---

[126]) RG. 115/205. Ebenso Bd. 114, S. 402 (Grundstücksverkauf).

[127]) Aufw.Kart. Verwirkung Nr 110 RG. v. 2. 6. 1928.

[128]) z. B. bei Unterhaltsansprüchen (Rspr. 28 S. 988), bei Erbauseinandersetzungen (RG. 117/358, Rspr. 29 S. 274; Rspr. 30 S. 223), Übertragung eines Handelsgeschäfts; Grundstücksverkäufen (Aufw.Kart. Verwirkung Nr. 15 b).

[129]) RG. Rspr. 3 Sonderheft S. 14.

[130]) RG. 88/172, 92/322, 95/41.

Ende des Krieges verschoben werden mußte und in denen auch dann nach dem Kriege die Leistung unter gänzlich veränderten Umständen hatte erscheinen müssen.[131])

Weiter teilte die Aufwertungsrechtsprechung die Geschäfte in solche mit spekulativem Charakter und solche, denen diese Eigenschaft fehlt. Diese beiden Gruppen von Geschäften werden in den verschiedensten Beziehungen unterschiedlich behandelt. So wurde bei spekulativen Geschäften angenommen, daß das Risiko der Geldentwertung übernommen worden sei.[132]) Ein Ausgleichsanspruch wurde nur in den Fällen gewährt, in denen der Vertrag keinen spekulativen Charakter trug.[133]) Bei Anwendung der clausula rebus sic stantibus macht das Oberlandesgericht München[134]) ebenfalls einen Unterschied zwischen Geschäften mit spekulativem Einschlag und den übrigen:

„Die Berufung auf den stillschweigenden Vorbehalt gleichbleibender Verhältnisse (die clausula rebus sic stantibus) läßt einen erfüllten Abfindungsvergleich nicht als der Abänderung durch Richterspruch zugänglich erscheinen. Die Anwendbarkeit dieser Klausel scheidet bei gewagten Rechtsgeschäften aus, und solchen Geschäften sind Abfindungsvergleiche der Regel nach zuzurechnen."

Das BGB. scheidet das Darlehn in solche über und unter 300 RM. (§ 1609 Abs. 3). Das Aufwertungsgesetz brachte die wirtschaftliche Scheidung in Gefälligkeits- und Anlagedarlehen.[135]) Es wurde der Schuldner mit einer höheren Aufwertung belastet, wenn es sich um ein Gefälligkeitsdarlehn handelte, da hier der Zweck war, ihm aus einer schwierigen Lage zu helfen oder sein Interesse sonst im Vordergrund stand.

Zu den Tatsachen, denen die Aufwertungsrechtsprechung Beachtung schenkte, gehörten auch verwandtschaftliche Beziehungen unter den Parteien. Trotz später Geltendmachung eines Aufwertungsanspruchs verneinte das Reichsgericht[136]) die Verwirkung, weil es sich um einen Anspruch aus einer Erbauseinandersetzung handelte, die Parteien Brüder seien und Kreisen angehörten, in denen man die gerichtliche Austragung von Meinungsverschiedenheiten möglichst vermeide, solange irgendwie mit der Möglichkeit außergerichtlicher Austragung gerechnet werden könne.

---

[131]) RG. 88/71, 90/102, 92/87, 93/342, 94/46. Noch weitergehend RG. 98/18, a. M. RG. 99/259.
[132]) Mügel, Aufw.Recht S. 233, 488.
[133]) RG. Rspr. 2/3 — 29. 11. 1926.
[134]) Rspr. 1/690 — 22. 6. 1926.
[135]) Lange, a. a. O. S. 26.
[136]) Rspr. 5/223.

Das Aufwertungsrecht schenkte also einer Fülle von Tatsachen Beachtung, denen nach dem abstrakten Aufbau des Schuldrechts im BGB. keine Bedeutung zukam.

4. Äquivalenz von Leistung und Gegenleistung.

Der Gedanke der Gleichwertigkeit von Leistung und Gegenleistung bei gegenseitigen Verträgen ist im BGB. nirgends erwähnt. Die Bestimmungen über gegenseitige Verträge bringen nicht zum Ausdruck, ob das Gegenseitigkeitsverhältnis lediglich ein rechtliches oder auch ein wirtschaftliches sei.

Die Aufwertungsrechtsprechung fällte die Entscheidung dahingehend, daß Leistung und Gegenleistung gleichwertig sein müßten. Dieser Gedanke taucht in den verschiedenen Stadien der Aufwertung immer wieder auf und führt zu den verschiedensten rechtlichen Folgerungen.

Bei der Geldentwertung handelte es sich darum, daß durch die Entwertung der in Geld ausgedrückten Gegenleistung die beim Abschluß des Vertrages vorausgesetzte Gleichwertigkeit der beiderseitigen Leistungen zerstört worden war. Es war nun fraglich, ob der Lieferungsschuldner berechtigt war, zu verlangen, daß entweder die Gegenenleistung erhöht oder ihm die Lossagung vom Vertrage gestattet werde. Die Bedenken, die gegen die Anwendung des Äquivalenzgedankens bestanden, ergaben sich aus dem Zwangskurs der Währung. Aus diesem Grunde wurde noch in einer Entscheidung vom 16. 4. 1921[137]) die Anwendung des Äquivalenzgedankens abgelehnt. Weder sei die Leistung schwerer beschaffbar geworden, noch habe die Gegenleistung sich verändert (Mark gleich Mark), sondern es sei nur eine Verschiebung des Wertverhältnisses zwischen Leistung und Gegenleistung eingetreten.

Später[138]) gelangt dann der Grundsatz zur Herrschaft, daß die Leistung zu den Vertragspreisen dem Verkäufer deshalb nicht zugemutet werden könne, weil wegen der Geldentwertung der vereinbarte Preis ein durchaus unzureichendes Entgelt darstelle. Die zuerst gestellte Anforderung,[139]) daß die Erfüllung zum Vertragspreise zum geschäftlichen Ruin des Verpflichteten führen müsse, wurde fallen gelassen. Die Geltung der clausula rebus sic stantibus rechtfertige sich aus dem Wesen des Synallagma, dem Wesen des gegenseitigen Austauschvertrages. Beim synallagmatischen Vertrage sei davon auszugehen, daß die Parteien, die einen solchen eingingen, damit einen redlichen Umsatzvertrag schließen wollten, indem jeder Teil bereit sei, dem anderen eine Leistung zu gewähren, in welcher dieser den vollen

---

[137]) RG. 102/98.
[138]) RG. 103/177 — 29. 11. 1921.
[139]) RG. 99/258, 100/134, 102/272.

Gegenwert für seine Leistung erblicke. Richtig sei, daß im allgemeinen hierbei ein jeder für sich sorgen müsse und dem anderen seine Sorge überlassen dürfe, daß der Vertrag einzuhalten sei, auch wenn der eine oder der andere, vielleicht auch beide, sich in den Ereignissen, vergangenen oder zukünftigen, verrechnet hätten.

„Anders aber ist es, wenn die Ereignisse zugleich die Wertverhältnisse, insbesondere den Wert des Geldes, dermaßen umgestalten und damit die Werte der im gegebenen Fall zugesagten Leistungen im Verhältnis zueinander so verschieben, daß der Schuldner für seine Leistung eine Gegenleistung erhalten würde, in der ein Äquivalent, das doch nach Absicht des Vertrages darin liegen soll, auch annähernd nicht mehr erblickt werden könnte. Der Gläubiger verstößt gegen Treu und Glauben, wenn er unter solchen Umständen auf der Leistung besteht."[140])

In der weiteren Entwicklung[141]) tritt an Stelle der clausula-Lehre die ihr verwandte Lehre Oertmanns von der Geschäftsgrundlage. Der Wegfall der Geschäftsgrundlage sei auch als Folge einer bloßen Valutaverschiebung möglich, wenn die Fortdauer der Äquivalenz von Leistung und Gegenleistung bei Vertragsschluß vorausgesetzt worden sei. Hier taucht zum ersten Male der Gedanke auf, daß die Gleichwertigkeit die Geschäftsgrundlage bilden könne, ein Gedanke, den wir dann später noch beim Ausgleichsanspruch treffen werden. In einer Entscheidung vom 6. 8. 1923 läßt das Reichsgericht endlich die Berufung auf die Störung der beim Vertragsschluß vorausgesetzten Äquivalenz zwischen Leistung und Gegenleistung auch dann zu, wenn der Schuldner sich im Verzuge befindet.[142])

In allen angeführten Fällen führte der Gedanke der Gleichwertigkeit zur Auflösung des Vertragsverhältnisses, sofern nicht der Geldschuldner die Gleichwertigkeit durch freiwillige Leistungserhöhung wiederherstellte.

Das zweitemal taucht der Gedanke der Gleichwertigkeit von Leistung und Gegenleistung bei der Aufwertung von Forderungen aus Grundstücksverkäufen in der Geldentwertung auf.[143]) Es zeigte sich vielfach, daß der unter den „irrenden Verhältnissen der Inflationszeit" festgesetzte Preis außer allem Verhältnis zu dem Wert des Grundstücks stand. Hier wurde der Äquivalenzgedanke zur Grundlage jener Theorie, die eine Aufwertung über 100% des Goldmarkbetrages der Forderung ermöglichte, ohne von richterlichem Gestalten reden zu müssen. Von dem Gedanken der Gleichwertigkeit aus wurde geschlossen, daß die Papiermark auf dem Grundstücksmarkt eine be-

[140]) RG. 103/177 — 29. 11. 1921.
[141]) RG. 103/332 — 3. 2. 1922, RG. 106/7 — 6. 1. 1923.
[142]) RG. 106/422.
[143]) Vgl. S. 23 f.

sonders hohe Kaufkraft gehabt habe, da der Goldmarkbetrag des Kaufpreises hinter dem Wert des Grundstücks meistens erheblich zurückstand.[144])

Bei der Festsetzung des Aufwertungsbetrages spielte dann der Gegenwartswert des Grundstücks eine entscheidende Rolle. Die Berücksichtigung des Gegenwartswertes war die Form, in der der Gedanke der Gleichwertigkeit von Leistung und Gegenleistung zur Geltung kam. Wenn wir den ganzen Vorgang aller verdunkelnden Konstruktion entkleiden, so sehen wir, daß bei Grundstücksverkäufen der Inflationszeit dem Verkäufer in Abänderung des Vertrages ein Aufwertungsanspruch zugesprochen wurde, bei dessen Bemessung der Äquivalenzgedanke berücksichtigt worden war.

Das drittemal treffen wir den Grundsatz der Gleichwertigkeit von Leistung und Gegenleistung bei der Begründung des Ausgleichsanspruchs.[145]) Wenn das Verhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung stark erschüttert war, wurde es durch die Zubilligung eines Ausgleichsanspruchs wiederhergestellt.

In den Entscheidungen der Geldentwertungszeit, in denen von der Gleichwertigkeit als Geschäftsgrundlage gesprochen wurde, hatte der Wegfall der Gleichwertigkeit zur Vertragsauflösung geführt. In der Aufwertungsrechtsprechung führte der Wegfall der Gleichwertigkeit zur Zuerkennung eines Ausgleichsanspruchs, der die Gleichwertigkeit wiederherstellte und damit eine Vertragsauflösung vermied. Wir sehen auch hier jene Entwicklungsrichtung, der wir schon beim richterlichen Gestaltungsrecht begegneten, die es vermeidet, Verträge aufzulösen, und sie lieber unter Anpassung an die gegebenen Verhältnisse aufrechterhält.

5. Clausula rebus sic stantibus-Lehre von der Geschäftsgrundlage.

Die clausula rebus sic stantibus ist vom BGB. nur in ganz bestimmten einzelnen Fällen ausdrücklich anerkannt worden, nämlich in den §§ 321 (Vorleistungsverpflichtung), 614 (Darlehnsversprechen), 712, 713 (Gesellschaftsverhältnis). Eine weitere Anwendung der Klausel außerhalb der gesetzlich bestimmten Fälle hatte das Reichsgericht abgelehnt.[146]) Eine Ausnahme ist nur gemacht worden, wenn Vertragsverhältnisse von längerer Dauer vorlagen. Hier wurde ein wichtiger Grund, der die Kündigung rechtfertigt, schon in einem Verhalten gefunden, durch das das gute Einvernehmen der Beteiligten gestört wurde.[147])

---

[144]) RG. Rspr. 4/375.
[145]) Vgl. S. 11 ff.
[146]) RG. 50/255, 86/398, 90/374.
[147]) RG. 65/37, 78/385, 424, 79/161.

Auch noch im Kriege und in der ersten Nachkriegszeit hatte das Reichsgericht unter Berufung auf seine frühere Rechtsprechung eine Anwendung der clausula r. s. st. abgelehnt.[148]) „Für Verträge, die nicht auf dem Gebiete des Großhandels lagen, wurde der Begriff der wirtschaftlichen Unmöglichkeit wegen Unerschwinglichkeit angewandt, allerdings anfangs auch noch mit Einschränkungen.[149]) Die Rechtsprechung war auch später nicht ganz einheitlich.[150])

Den Umschwung brachte dann die Entscheidung des 3. Z.S. vom 21. 9. 1920.[151]) Hier wird das Bestehen der clausula r. s. st. im BGB. grundsätzlich anerkannt. Zunächst wird ausgeführt, daß das Reichsgericht in den letzten Jahren das Begehren einer Vertragspartei auf Lösung des Vertragsverhältnisses dann als berechtigt erachtet habe, wenn ihr das Aushalten des Vertrages unter den neuen, völlig veränderten Zuständen wirtschaftlich nicht mehr zugemutet werden konnte:

„Die Anknüpfung an das positive Gesetzesrecht boten und bieten die §§ 242 (157) und 325 BGB. Beherrschen nach den ersteren Vorschriften Treu und Glauben die Erfüllungspflicht des Schuldners wie dementsprechend gegenseits auch das Erfüllungsrecht des Gläubigers — sein Recht auf die Erfüllung —, so kann unter diesem Gesichtspunkte die Erfüllung eines Vertrages nicht mehr geschuldet und gefordert werden, wenn infolge der völligen Veränderung der Zustände die Vertragsleistung jetzt wirtschaftlich zu einer ganz anderen geworden ist, als wie sie ursprünglich von beiden Parteien gedacht und gewollt war. Und ist im § 325 BGB. unter Unmöglichkeit nicht nur die tatsächliche, sondern auch die wirtschaftliche Unmöglichkeit zu verstehen, so tritt damit im Gesetz die clausula r. s. st. insoweit unverhüllt zutage."

Das Reichsgericht baut die clausula also auf dem von ihm entwickelten Unmöglichkeitsbegriff (§ 325 i. V. m. § 242 BGB.) auf. Es setzt der tatsächlichen Unmöglichkeit im § 325 BGB. die wirtschaftliche Unmöglichkeit gleich und sieht dadurch die clausula im Gesetz verankert. Bemerkenswert ist, daß das Reichsgericht sich berechtigt sieht, den Vertrag den veränderten Verhältnissen anzupassen, während die clausula r. s. st. doch ihrem Wesen nach nur zur Vertragsauflösung führen kann. Dieses Recht leitet es aus der Tatsache her, daß beide Teile von ihrem Lösungsrechte keinen Gebrauch machen wollten und bestrebt seien, den Vertrag fortzusetzen.

In Abweichung von diesem Urteil hat der gleiche (3.) Senat im Urteile vom 22. 10. 1920[152]) die Auffassung vertreten, daß eine Los-

[148]) RG. 86/398, 90/375, 95/44.
[149]) RG. 88/71, 90/102, 92/87, 93/342, 94/46.
[150]) Vgl. RG. 99/259.
[151]) RG. 100/129.
[152]) RG. 100/134, vgl. auch RG. 102/273.

sagung vom Vertrage nur in Betracht käme, wenn die Vertragserfüllung den wirtschaftlichen Ruin des Schuldners zur Folge haben würde. Hierbei sei nicht nur das einzelne Vertragsverhältnis, sondern auch seine sonstigen in gleicher Weise zu erfüllenden Verpflichtungen zu berücksichtigen. Nur in diesem Falle sei wirtschaftliche Unmöglichkeit anzunehmen. Das Reichsgericht bewegt sich in dieser Entscheidung also wieder in seinen alten Gedankengängen. Noch stärker kommt dies in einer Entscheidung vom 8. 12. 1920[153]) zum Ausdruck. Die Ansicht, daß der Schuldner dann befreit werde, wenn im Hinblick auf gleichartige Verpflichtungen sein wirtschaftlicher Ruin herbeigeführt würde, wird dort als zuweitgehend abgelehnt.

In einer Entscheidung vom 30. 9. 1921[154]) ist von wirtschaftlicher Unmöglichkeit nicht mehr die Rede. Nach Treu und Glauben wird dem Schuldner ein Rücktrittsrecht eingeräumt:

„Wie das Berufungsgericht zutreffend annimmt, wäre das von der Beklagten beanspruchte Rücktrittsrecht damit zu begründen, daß wegen der geänderten Verhältnisse die Erfüllung unter Umständen stattzufinden hätte, die im Hinblick auf § 242 BGB. und die dort gebotene Rücksichtnahme auf Treu und Glauben und die Verkehrssitte, die Aufrechterhaltung der Leistungspflicht nicht mehr als angängig erscheinen lassen."

Die Lösung des Vertrages wird hier nicht mehr wie in den obigen Entscheidungen wegen wirtschaftlicher Unmöglichkeit, sondern „wegen der veränderten Verhältnisse" zugelassen. Die clausula führt hier im Gegensatz zu der Entscheidung vom 21. 9. 1920 auch ihrem Wesen entsprechend zur Auflösung des Vertrages.

Eine einige Monaten später ergangene Entscheidung[155]) sieht dann die rechtliche Grundlage der clausula-Lehre in dem Wegfall der Geschäftsgrundlage. In dieser Entscheidung wird zum erstenmal auf die Oertmannsche Lehre von der Geschäftsgrundlage Bezug genommen.

„Allgemein kommt es, um mit den Worten Oertmanns, Geschäftsgrundlage 1921, zu reden, immer darauf an, ob die Grundlage des Geschäfts im Sinne einer bei Vertragsschluß zutage getretenen Vorstellung der Beteiligten über den Bestand gewisser maßgebender Verhältnisse hinfällig geworden ist."

In den Entscheidungen Anfang des Jahres 1923 treffen wir dann immer wieder die clausula r. s. st. und die Lehre von der Geschäftsgrundlage. Um die Vertragsauflösung zu erschweren, wurde verlangt,[156]) daß der Schuldner, bevor er zurücktrete, dem Gläubiger

[153]) RG. 101/74.
[154]) RG. 103/3.
[155]) RG. 103/329 — 3. 5. 1922.
[156]) RG. 106/11.

Gelegenheit gebe, den Vertragspreis zu erhöhen. Der erste Schritt zu der späteren Aufwertung ist damit getan.

Durch die Anerkennung des Aufwertungsgedankens entfiel dann das hauptsächlichste Anwendungsgebiet der clausula-Lehre. Aber auch nach der Entwicklung der Aufwertungslehre hat es den lieferungspflichtigen Verkäufern die Berufung auf die veränderten Umstände jedenfalls in den Fällen nicht versagt, in denen die Aufwertung nicht zu einem angemessenen, dem § 242 BGB. Rechnung tragenden Ergebnis führt. Als ein derartiger Fall ist z.B. angesehen worden, wenn seit Vertragsschluß eine erhebliche Erschwerung der Erzeugungsverhältnisse, eine Verlangsamung und Verteuerung infolge des Achtstundentages eingetreten ist.[157]) Hingegen ist bei Abschluß zu festem Preis und dessen völliger Vorausbezahlung nur in Ausnahmefällen der clausula-Einwand zugelassen worden.[158]) Ebenso scheint auch das Oberlandesgericht München in einer Entscheidung vom 22. 6. 1926[159]) noch grundsätzlich von der Anwendbarkeit der clausula auszugehen. In dem betreffenden Fall wurde eine Anwendung der clausula allerdings abgelehnt, da es sich um ein gewagtes Rechtsgeschäft handelte und das Rechtsverhältnis außerdem durch Erfüllung erledigt war.

Abgelöst wurde die clausula r. s. st. von der ihr verwandten Lehre von der Geschäftsgrundlage. Ebenso wie die clausula r. s. st. wurde auch die Lehre von der Geschäftsgrundlage auf § 242 BGB. aufgebaut. Es wurde[160]) für Fälle, in denen ein übereinstimmender tatsächlicher oder rechtlicher Irrtum beider Teile über die objektive Vertragsgrundlage (die sog. „Geschäftsgrundlage") vorliegt — in Abweichung von früheren Entscheidungen, in denen bei ähnlicher Sachlage der § 119 für anwendbar erachtet wurde[161]) —, angenommen, daß bei solcher Sachlage eine Irrtumsanfechtung nicht erforderlich sei. Das Rechtsverhältnis sei vielmehr gemäß § 242 BGB. nach Treu und Glauben zu beurteilen, und es könnte nach der Lage des Falls eine allgemeine Arglisteinrede begründet sein, die zu einer Unwirksamkeit des Vertrages führe. Dieser Grundsatz wurde von der Rechtsprechung besonders bei Geschäften der Inflationszeit angewendet, bei denen die Vertragschließenden in der irrigen Annahme, Mark sei gleich Mark, die Nennbeträge der Forderung zugrunde gelegt hatten.[162])

---

[157]) VI 496/24 — 27. 3. 1925 (zit. nach David: Reichsgericht und Währungsnot, S. 107).

[158]) VI 123/25 — 18. 4. 1925; VIII 13/29 — 7. 3. 1929 (zit. nach David a. a. O.).

[159]) Rspr. 1/690.

[160]) RG. 108/110, Rspr. 3 Sonderheft S. 48.

[161]) RG. 94/65, 57/138.

[162]) RG. 122/203, JW. 29/504, 1456, JW. 28/400.

Große Bedeutung gewann die Lehre von der Geschäftsgrundlage dadurch, daß sie die Grundlage des sog. Ausgleichsanspruchs wurde. Allerdings baut er sich nicht allein auf ihr auf. Alle jene Gedankengänge der Aufwertung über „das Mißverhältnis von Leistung und Gegenleistung", über die „Nichtzumutbarkeit" tauchen in ihrer Begleitung auf und dazu als unzertrennliche Beigabe die Berufung auf Treu und Glauben.

In der Aufwertungszeit wurde die Lehre von der Geschäftsgrundlage somit zu einem feststehenden Bestandteil der Rechtsprechung. Zuerst tauchte sie neben der clausula-Lehre auf. Nach der Stabilisierung sehen wir dann ihre beiden Anwendungsfälle herausgearbeitet: Bei Irrtum über die Geschäftsgrundlage ein Leistungsverweigerungsrecht aus § 242 BGB., bei Wegfall der Geschäftsgrundlage ein Ausgleichsanspruch.

IX. Der öffentliche Glaube des Grundbuchs im Aufwertungsrecht.

1. Die Voraussetzungen der Gutgläubigkeit.

Zu den Gebieten des bürgerlichen Rechts, die durch die Aufwertung außerordentlich befruchtet worden sind, gehören besonders die mit dem öffentlichen Glauben des Grundbuchs zusammenhängenden Fragen.

Das Aufwertungsgesetz bestimmte, daß trotz Bewirkung der Leistung eine Aufwertung dann stattfand, wenn der Gläubiger bei der Leistung seine Rechte vorbehalten hatte. Lag diese Voraussetzung für die persönliche Forderung vor, so wurde neben dieser auch die Hypothek aufgewertet (§ 14 Aufwertungsgesetz). Hatte der Gläubiger die Leistung in der Zeit vom 15. Juni 1922 bis zum 14. Februar 1924 angenommen, so fand eine Aufwertung der Hypothek und der persönlichen Forderung auch dann statt, wenn der Gläubiger bei Annahme der Leistung seine Rechte nicht vorbehalten hatte (§ 15 Aufwertungsgesetz). War die Hypothek im Grundbuch bereits gelöscht, so fand ihre Wiedereintragung statt, soweit nicht die Vorschriften über den öffentlichen Glauben des Grundbuchs entgegenstanden (§ 20). Diese Bestimmungen fanden auf Grundschulden, Rentenschulden und Reallasten entsprechende Anwendung (§ 31).

Es war nun streitig, ob das Grundbuch im Augenblick eines vor dem Inkrafttreten des Aufwertungsgesetzes stattgefundenen Rechtserwerbs überhaupt unrichtig gewesen war, wenn diesem Rechtserwerb die Löschung eines der oben erwähnten Rechte unter Vorbehalt oder in der Rückwirkungszeit vorangegangen war. M. E. ist der Auffassung beizutreten, daß das Grundbuch in beiden Fällen nicht unrichtig war. Es wurde hier erst durch Gesetz ein unrichtiges Grundbuch geschaffen. Das Reichsgericht hat es stets dahingestellt

sein lassen, ob das Grundbuch unrichtig war, mit der Begründung, daß demjenigen, der bei einer mit dem Grundbuchinhalt in Einklang stehenden materiellen Rechtslage Rechte erworben habe, der Schutz des § 892 BGB. erst recht zugute kommen müsse. Weitere Schwierigkeiten ergaben sich daraus, daß vom 14. 2. 1924 bis zum Erlaß des Aufwertungsgesetzes die 3. Steuernotverordnung galt, die nur eine Aufwertung bei Vorbehalt der Rechte und keine Aufwertung kraft Rückwirkung kannte. Dazu kam, daß nach Erlaß der 3. StNVO. mit einer gesetzlichen Regelung gerechnet wurde, die den Hypothekengläubigern weitergehende Rechte geben würde.

Das Reichsgericht[163]) hat dem Aufwertungsgesetz entnommen, daß dieses mit dem öffentlichen Glauben des Grundbuchs dasselbe meine, wie das BGB. Die bloße Erwartung, daß die künftige Aufwertungsgesetzgebung dem früheren Inhaber einer gelöschten Hypothek weitergehende Rechte geben würde, schloß den guten Glauben nicht aus.[164])

Schwierigkeiten bereiteten aber die Fälle, in denen keine positive Kenntnis der Unrichtigkeit vorlag, die Erwerber aber ernstlich mit der Möglichkeit der Unrichtigkeit gerechnet hatten oder hätten rechnen müssen. Die Rechtsprechung versuchte hier in der Aufwertungszeit das Kennen dem Kennenmüssen anzunähern.[165])

In einer Entscheidung vom 29. Juni 1926 wendet das Kammergericht[166]) den Gedanken des dolus eventualis auf die Kenntnis der Unrichtigkeit des Grundbuchs an:

„Unter Umständen ist vielmehr der Erwerber, obwohl er eine sichere Kenntnis von der Unrichtigkeit des Grundbuchs nicht gehabt hat, einem sie Kennenden gleichzuachten."

Es führt dann weiter aus, daß eine sichere Kenntnis überhaupt nur selten nachzuweisen sein werde. Schon in RG. Warn. 1912 Nr. 392 werde hervorgehoben, daß nicht jede Behauptung des Erwerbers, er habe sich im Rechtsirrtum befunden, ohne weiteres zu glauben sei, vielmehr sei die Glaubwürdigkeit vom Gericht sorgfältig zu prüfen.

„Darüber hinaus ist einem Wissenden grundsätzlich derjenige gleichzuachten, welcher insofern arglistig gehandelt hat, als ihn das Bewußtsein seiner Unkenntnis und der naheliegenden Gefahr, einem anderen durch sein Verhalten Nachteile zuzufügen, von dem Tun hätte abhalten müssen."

---

[163]) RG. 116/102.

[164]) OLG. Dresden, Rspr. 1/13 — 29. 9. 1925; OLG. Karlsruhe, Rspr. 2/25 — 16. 11. 1926; OLG. Hamburg, Rspr. 2/22 — 11. 10. 1926.

[165]) Vorläufer dieser Rechtsprechung sind schon RG. 69/268 und Gruch. 58/1028.

[166]) Rspr. 1/509; ebenso OLG. Stettin JW. 25 S. 2629.

Dieser hier zum Ausdruck gebrachte allgemeine Rechtsgedanke sei in einzelnen Bestandteilen in der Rechtswissenschaft und Rechtsprechung bereits anerkannt. Das Kammergericht führt dann einige Beispiele an: den § 16 Abs. 2 Satz 2 VVG. (der Versicherungsnehmer kann sich bei Nichtanzeige gefahrerhöhender Umstände nicht auf seine Unkenntnis berufen, falls er sich der Kenntnis arglistig entzogen hat), und den Umstand, daß dem Vorsatze der dolus eventualis gleichgestellt werde.

„Allen diesen Fällen liegt übereinstimmend ein gewisses arglistiges Verhalten zugrunde, das keinen Schutz verdient und das daher trotz Fehlens sicherer Kenntnis einem vorsätzlichen oder wissentlichen gleichgestellt wird."

Als Hilfserwägung wird noch angeführt, daß man zu dem gleichen Ergebnis kommen könne, indem man dem sich auf seine Unkenntnis Berufenden den Einwand der allgemeinen Arglist entgegensetze.

Das Reichsgericht lehnte die Anwendung des Grundgedankens des dolus eventualis beim § 892 ab.[167]) Die auf dem Gebiete des Vorsatzes entwickelten Gedanken ließen sich nicht auf das Gebiet der Erkenntnis übertragen. Die bedingte Kenntnis als Rechtsbegriff sei abzulehnen. Andererseits führt es dann aber aus:

„Wollte man weitergehend für den Nachweis der die Rechtsfiktion in § 892 Abs. 1 ausschließenden Kenntnis, die auch Rechtsirrtum zu hindern vermag, „absolute" Gewißheit im Sinne von absoluter Rechtsüberzeugung erfordern, so würde damit den Begriff der Kenntnis mißverstehen und zu strenge Anforderungen an ihn stellen. Denn dann könnte wohl erst von der Verkündung des Aufwertungsgesetzes ab eine Kenntnis der Unrichtigkeit des Grundbuchs bejaht werden."

Wenn das Reichsgericht den Begriff der Kenntnis auch nicht bis zum Kennenmüssen ausweitet wie das Kammergericht, so ist doch auf der anderen Seite die Tendenz unverkennbar, nicht übermäßige Anforderungen an den Begriff der Kenntnis zu knüpfen.

In einem Fall, in dem festgestellt worden war, daß der Erwerber über das Fortbestehen der Hypothek weder bestimmt schlechtgläubig noch bestimmt gutgläubig vielmehr in erheblichem Zweifel war, auch mit dinglichen Aufwertungsansprüchen und deren Erschwerung durch den Eigentumswechsel rechnete, wurde verlangt, es müsse zu Lasten des Erwerbers eine bewußte Ausnutzung bestehender subjektiver Rechtsunsicherheit solcher Art festgestellt werden, daß in der dadurch herbeigeführten Schädigung ein Verstoß gegen die guten Sitten erblickt werden könne.[168]) Es wird also zum

[167]) RG. RSpr. 2 S. 750 (5. 10. 1927).
[168]) RG. 117/180.

Ausdruck gebracht, daß die Grundsätze über den öffentlichen Glauben nicht dazu führen dürften, daß unlautere Machenschaften durch § 892 BGB. ermöglicht würden.

Auch das Aufwertungsgesetz enthielt im § 22 Abs. 1 eine Bestimmung zur Verhinderung unlauterer Machenschaften mit Hilfe des § 892 BGB. Alsbald nach dem Erlasse der Dritten Steuernotverordnung war die Abänderung und Erweiterung der Aufwertungsbestimmungen gefordert worden. Bei Erlaß des Aufwertungsgesetzes mußte man daher damit rechnen, daß inzwischen Grundbucheintragungen zu dem Zwecke vorgenommen waren, um mit Hilfe der Vorschriften über den öffentlichen Glauben des Grundbuchs die Rechte der Aufwertungsberechtigten zu vereiteln. Soweit das Recht nicht mehr für den Gläubiger eingetragen war, und infolgedessen die Aufwertung der Hypothek nur auf die §§ 20, 21 des Aufwertungsgesetzes gestützt werden konnte, sollten die Abs. 1 und 3 des § 22 die Aufwertungsberechtigten gegen Zwischeneintragungen schützen, durch die ihre Rechte vereitelt werden sollten. Nach § 22 Abs. 1 stand in den Fällen der §§ 20, 21 der Eintragung des Aufwertungsbetrages an der bisherigen Rangstelle der öffentliche Glaube des Grundbuches insoweit nicht entgegen, als nach dem 1. Januar 1925 Rechte durch den Eigentümer, seinen Ehegatten und einen bestimmten Kreis verwandter und verschwägerter Personen erworben worden war; dies galt dann nicht, wenn der Erwerber nachwies, daß ihm zur Zeit des Erwerbes eine Absicht des anderen Teiles, das Recht des Gläubigers zu beeinträchtigen, nicht bekannt war oder wenn das Recht vor dem ersten Juni 1925 auf einen nicht zum Kreise dieser Personen gehörenden Dritten übergegangen war.

Nach § 22 Abs. 3 konnte der Gläubiger des aufgewerteten Rechtes bis zum 31. 12. 1925 Verfügungen anfechten, die der Eigentümer nach Löschung oder Umschreibung des Rechts seit dem 1. Januar 1925 über das belastete Grundstück getroffen hatte, wenn die Verfügung in der dem anderen Teile bekannten Absicht vorgenommen worden war, die Eintragung des aufgewerteten Rechtes an der bisherigen Rangstelle zu vereiteln.

2. Der Zeitpunkt des guten Glaubens.

a) Die Aufwertungsrechtsprechung brachte eine Klärung der Streitfrage, welche Bedeutung § 892 Abs. 2 BGB. habe.

In Bd. 74 S. 416 und Bd. 92 S. 254 hatte das Reichsgericht sich auf den Standpunkt gestellt, daß es für die Anwendbarkeit des § 892 BGB. nur auf die Zeit der Erwerbshandlung ankomme. Wenngleich nicht verlangt werde, daß der Erwerber sich nachweislich auf den Inhalt des Grundbuches verlassen habe, so stehe doch dem-

jenigen der öffentliche Glaube nicht zur Seite, der nicht im Vertrauen auf die Richtigkeit des Grundbuchs erworben haben könne, weil dieses zur Zeit der Erwerbshandlung noch gar nicht den Inhalt gehabt habe, auf den der Erwerber sich nachträglich berufe. Wenn also die Unrichtigkeit erst später eingetreten sei, wenn auch noch vor Eintragung des Erwerbers, so werde dieser nicht geschützt. Im Gegensatz hierzu hatte das Reichsgericht schon in Bd. 89 S. 152 die Auffassung vertreten daß es grundsätzlich auf den Zeitpunkt der Vollendung des Rechtserwerbs ankomme, wovon nach Abs. 2 zugunsten des Erwerbers nur insofern eine Ausnahme gemacht werde, als ihm im Falle seiner Gutgläubigkeit zur Zeit der Stellung des Eintragungsantrages nicht schaden solle, wenn er in der Zwischenzeit bis zur Eintragung die Unrichtigkeit des Grundbuchs erfahre. Wenn aber das Grundbuch zur Zeit der Antragstellung die unrichtige Eintragung noch gar nicht enthalte, so bleibe es wegen der Unmöglichkeit, in diesem Zeitpunkt gutgläubig zu sein, bei der Grundregel.

In der Aufwertungsrechtsprechung ist das Reichsgericht dann wieder auf diese Auffassung zurückgekommen und von der im 92. Band vertretenen Meinung endgültig abgegangen.[169])

b) Das Aufwertungsgesetz erweiterte in § 20 Abs. 2 noch den Anwendungsbereich des § 892:

„Die Vorschriften über den öffentlichen Glauben sind entsprechend anzuwenden, wenn in dem in § 892 Abs. 2 BGB. bestimmten Zeitpunkt eine dem § 29 GBO. entsprechende Löschungsbewilligung oder löschungsfähige Quittung bereits erteilt war oder gleichzeitig erteilt wurde."

Durch den § 20 Abs. 2 wurden also in Abweichung von den Regeln des BGB. über den öffentlichen Glauben des Grundbuchs an Stelle des Grundbuchs Erklärungen außerhalb des Grundbuchs gesetzt.

Diese Bestimmung ist vom Kammergericht in einer Entscheidung vom 9. 11. 1926[170]) dahingehend ausgelegt worden, daß es zur Anwendung der Vorschriften über den öffentlichen Glauben genüge, wenn die Löschungspapiere erst nach Stellung des Eintragungsantrages oder der Einigung, aber noch vor der Vollendung des Rechtserwerbs erteilt worden seien.

Dieser weitgehenden Auffassung ist aber das Reichsgericht nicht gefolgt.[171]) Es hat den § 20 Abs. 2 Aufw.Gesetz dahin ausgelegt, daß die Löschungsbewilligung den Schutz des öffentlichen Glaubens

---

[169]) RG. JW. 27/2500, 2508; JW. 29/755; RG. 116, 354; 123, 19.
[170]) JW. 27/1027.
[171]) RG. 116/345 — 28. 5. 1927.

des Grundbuchs nur rechtfertigt, wenn sie spätestens zur Zeit des Eintragungsantrages oder der nachfolgenden Einigung (§ 892 Abs. 2 BGB.) erteilt war. Aus der Fassung des Gesetzes ergebe sich nicht, daß die Löschungsbewilligung der wirklichen Löschung rechtlich vollkommen gleichgestellt wäre, sondern der Löschungsbewilligung sei eine zeitliche Schranke beigefügt. Weiter weist das Reichsgericht darauf hin, daß im Zweifel der mutmaßliche Wille des Gesetzgebers nicht das Erlöschen, sondern die Erhaltung des Anspruchs des Gläubigers auf Aufwertung zum Ziele habe.

3. Erfordernis eines Verkehrsgeschäfts.

Zu den wichtigsten Rechtsgedanken, die das Aufwertungsrecht auf dem Gebiete des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs gebracht hat, gehört der, daß es sich bei § 892 BGB. um ein Verkehrsgeschäft handeln muß. Nach dem Wortlaute des § 892 BGB. steht jeder rechtsgeschäftliche Erwerb unter dem Schutze des öffentlichen Glaubens. Durch die Rechtsprechung der Aufwertungszeit hat der Anwendungsbereich des § 892 aber diese Einschränkung erfahren.

In einer Entscheidung vom 11. 12. 1925[172]) vertritt das Oberlandesgericht München zwar noch die Auffassung, daß die Vorschriften über den öffentlichen Glauben des Grundbuchs gemäß § 20 Aufwertungsgesetz sich auch auf den Fall erstrecken, daß die an einer fortgesetzten Gütergemeinschaft beteiligten Personen ihr Gesamteigentum an der gütergemeinschaftlichen Grundstücksmasse durch wechselseitige Auflassungen in Sondereigentum der Teilhaber an den einzelnen Grundstücken umgewandelt haben. Es beruft sich am Schluß seiner Entscheidung auf die damals noch herrschende Meinung in Rechtsprechung und Schrifttum.

Entgegen dieser Entscheidung entschieden aber das Kammergericht[173]) und das Reichsgericht[174]) Sie stellten den Grundsatz auf, daß die Vorschriften der §§ 892 BGB., 20 Aufwertungsgesetz auf einen rechtsgeschäftlichen Erwerb dann nicht anzuwenden seien, wenn hinsichtlich der bisherige Inhaber des betroffenen Rechts einerseits und der als Rechtserwerber auftretenden andererseits keine Personenverschiedenheit, sondern nur eine andere rechtliche Verbundnheit bestehe. Voraussetzung für den Schutz des öffentlichen Glaubens sei die Übertragung oder Neubegründung eines Rechts zugunsten eines anderen vom bisherigen Rechtsinhaber verschiedenen Berechtigten, dessen Kenntnis von den an das Grundstück knüpfenden Rechten und Verbindlichkeiten nicht erwartet werden könne und der deshalb auf den Inhalt des Grundbuchs angewiesen

---

[172]) Rspr. 1/98.
[173]) JW. 27/805.
[174]) RG. 117/257.

sei. Finde aber lediglich eine Verschiebung der Anteilsrechte an einem dinglichen Rechte innerhalb desselben Personenkreises statt, so werde durch diesen Rechtsvorgang die Möglichkeit einer Täuschung über eine etwa bestehende Unrichtigkeit des Grundbuchs nicht herbeigeführt. Diese Grundsätze wurden auch auf den Fall angewandt, daß ein Miteigentümer das Grundstück erwarb.

„Es würde dem Zwecke des § 892 BGB. und den Zielen des Aufwertungsgesetzes widersprechen, wenn bei einer derartigen Rechtslage der Miteigentümer Adam H., der nach der Löschung der Hypotheken die Anteile der übrigen Mitberechtigten durch Rechtsgeschäft erworben hat, rechtlich ebenso gestellt würde, wie ein völlig unbeteiligter dritter Erwerber."[175])

In Weiterentwicklung dieser Rechtsprechung ist die Anwendung der Bestimmungen über den öffentlichen Glauben auch dann verneint worden, wenn als Erwerber eine juristische Person auftrat, deren sämtliche Mitglieder die Veräußerer waren. Es wurde darauf hingewiesen, daß es eine Überspannung der formalrechtlichen Unterscheidung zwischen den Rechtspersönlichkeiten natürlicher Personen und der einer von ihnen gebildeten Gesellschaft bedeuten würde, wenn man den öffentlichen Glauben des Grundbuchs auch zugunsten einer juristischen Person wirksam werden ließe, die beim Erwerbe keine andere Personen in sich schließt als der Veräußerer. Es sei hier von dem aus den Zweckgedanken des § 892 BGB. zu entnehmenden Erfordernis eines Irrtums über den wirklichen Rechtsbestand in der Person eines neu Hinzutretenden, nämlich eines im Gegensatz zum Veräußerer dem Gegenstande des Rechtsgeschäfts bisher mehr oder weniger Fernstehenden und daher auf die Richtigkeit des Grundbuchs angewiesenen Erwerbers nicht die Rede.[176])

Das Reichsgericht[177]) versagte eine Berufung auf die Vorschrift über den öffentlichen Glauben des Grundbuchs weiter in den Fällen, in denen eine Vermögensübernahme sich als eine Vorwegnahme der Erbfolge im Kreise der Familie darstellt. Zunächst lehnte es ab, daß eine Vermögensübertragung nicht schon dann, wenn und deshalb, weil sie unter die Bestimmung des § 419 BGB. falle, zur Ausschaltung des § 892 BGB. führe. Es fährt aber weiter fort:

„So ist doch die Berufung auf den öffentlichen Glauben des Grundbuchs dem Vermögensempfänger dann zu versagen, wenn der dingliche Einzelrechtserwerb erfolgt ist in Ausführung eines Gutsüberlassungsvertrages, der sich sowohl nach der tatsächlichen Gestaltung wie auch nach dem Willen der Beteiligten als eine

---

[175]) OLG. München, Rspr. 2, S. 752 — 3. 10. 1927.
[176]) RG. 119/131; 131, 390 u. a.
[177]) RG. Rspr. 4 S. 107 — 15. 12. 1928.

Vorwegnahme der Erbfolge im Kreise der Familie, namentlich zugunsten der Kinder der Übertragenden, darstellt."

Wenn auch eine Vermögensaufteilung unter Lebenden, die zum Zwecke der Erbregelung erfolgt sei, keineswegs der Erbfolge gleich zu behandeln sei, so sei doch in solchem Falle kein Raum für den Zweckgedanken des § 892 BGB.

„Diese Festlegung des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs greift rechtsvernichtend in die wirkliche Rechtslage ein, um zur Sicherheit des Rechtsverkehrs und zum Vorteil des Erwerbers dessen Vertrauen auf die Zuverlässigkeit des Grundbuchs zu rechtfertigen (vgl. RG. 119/126). Der neu hinzutretende Erwerber, der dem Gegenstand des Rechtsgeschäfts bisher ferngestanden hat und daher auf die Richtigkeit des Grundbuchs angewiesen ist, soll vor den Folgen eines Irrtums geschützt werden."

Genau wie in der Entscheidung im 119. Bande, wo nur juristisch ein Eigentumswechsel stattgefunden habe, so bestände keine Veranlassung für solchen Vertrauensschutz in den Fällen, in denen Kinder vom Vater oder Mutter das Familiengut, dessen rechtliche und tatsächliche Beziehungen ihnen mutmaßlich wohl bekannt, zum mindesten leicht erforschbar seien, in einer Weise erwörben, die die spätere Erbfolge vorwegnimmt.

„Wäre es zum Erbgang gekommen, so wäre bei der dann eintretenden Gesamtrechtsnachfolge die Berufung auf den öffentlichen Glauben des Grundbuchs ausgeschlossen."

Durch die Aufwertungsrechtsprechung wird der Schutz des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs also dahin eingeschränkt, daß der Erwerber als Fernstehender auf das Grundbuch als Erkenntnisquelle angewiesen sein muß. Dieser Gedanke ist bei den Entscheidungen, die die Fälle der Veräußerung an eine juristische Person behandeln, bei der die Glieder der juristischen Person mit dem Veräußerer identisch sind, noch mit wirtschaftlichen Erwägungen verbunden. Man scheut sich in einem Fall einen gutgläubigen Erwerb zuzulassen, wo wirtschaftlich überhaupt kein Eigentumsübergang vorliegt. Daneben wird aber auch schon klar der Zweckgedanke des § 892, Fernstehende zu schützen, hervorgehoben. Im Falle der vorweggenommenen Erbfolge trägt dieser Gedanke dann allein die Entscheidung.

4. Aufhebung der Rechtsfolgen des gutgläubigen Erwerbs.

In diesem Abschnitt haben wir es mit Fällen zu tun, denen zwar alle Voraussetzungen eines gutgläubigen Erwerbs eines Rechts

an einem Grundstück vorliegen, die Rechtsfolgen aber doch aufgehoben werden. Diese Fälle stehen im Gegensatz zu den oben erörterten. Dort war zwar wortlautgemäß eine Anwendbarkeit des § 892 BGB. gegeben, nach richtiger Auslegung dieser Bestimmung lagen ihre Voraussetzungen aber doch nicht vor.

Als erstes Beispiel ist hier der vom Reichsgericht[178]) aufgestellte Rechtsgrundsatz anzuführen, daß bei bewußter Ausnützung bestehender subjektiver Rechtsunsicherheit, in der dadurch herbeigeführten Schädigung ein Verstoß gegen die guten Sitten erblickt werden könne. In einem derartigen Falle würde trotz Vorliegen der Voraussetzungen des § 892 BGB. der Rechtserfolg auf dem Wege des Schadensersatzes wieder beseitigt werden.

Auf der gleichen Ebene liegt die vom Kammergericht[179]) ausgesprochene Erwägung, daß dem sich auf den guten Glauben Berufenden unter Umständen der Einwand der allgemeinen Arglist entgegengesetzt werden könne. Dieser Gedanke ist dort allerdings nur eine Hilfserwägung, da das Kammergericht in jener Entscheidung in den in Betracht kommenden Fällen den guten Glauben in Anwendung der Grundsätze des dolus eventualis sowieso verneint.

Eine gesetzliche Bestimmung, die die Wirkungen des gutgläubigen Erwerbs aufhebt, enthält das „Gesetz über die Verzinsung aufgewerteter Hypotheken und ihre Umwandlung in Grundschulden sowie über Verzugsrenten" (Aufw. Nov.). § 14 dieses Gesetzes bestimmt:

> „Ist eine Hypothek, Grundschuld, Rentenschuld oder Reallast von dem Erwerber eines Grundstücks oder für seine Rechnung abgelöst worden, so kann er sich gegenüber dem Antrag auf Wiedereintragung des Rechts nicht darauf berufen, daß in dem in § 892 BGB. bestimmten Zeitpunkt das Recht im Grundbuch gelöscht war, oder daß in diesem Zeitpunkt eine dem § 29 der GBO. entsprechende Löschungsbewilligung oder löschungsfähige Quittung bereits erteilt war oder gleichzeitig erteilt wurde."

Diese Bestimmung ging darauf zurück, daß es allgemein als unbillig empfunden worden war, daß sich der Erwerber eines Grundstücks auch dann auf seinen guten Glauben berufen konnte, wenn er selbst die Hypothek ausbezahlt oder doch entscheidend hierbei mitgewirkt hatte. Einzelne Gerichte hatten zwar schon vor Erlaß dieser Bestimmung die Auffassung vertreten, daß die Berufung auf den öffentlichen Glauben versagt sein müßte, wenn der Erwerber durch die Ablösung der Hypothek den Rechtszustand herbeigeführt hatte, der die Grundlage für den gutgläubigen Erwerb bilden

---

[178]) RG. 117/180.
[179]) Rspr. 1/509.

sollte.[180]) Gegen diese Auffassung hatte sich aber u. a. das Reichsgericht ausgesprochen.[181])

Über die Auslegung der Worte „für Rechnung" entstand ein lebhafter Streit. Die Rechtsprechung faßte sie der allgemeinen Tendenz der Aufwertungsrechtsprechung mehr im wirtschaftlichen Sinne auf.[182])

Eine Aufhebung der Rechtsfolgen des § 892 BGB. lag auch in vielen Fällen vor, in denen ein Ausgleichsanspruch gewährt wurde. Der vom Gläubiger auf Aufwertung der persönlichen Schuld in Anspruch genommene Veräußerer konnte von dem Erwerber, der das Grundstück kraft der §§ 892 BGB., 20 Aufw.Gesetz frei von Rechten erworben hatte, einen Beitrag zu seiner persönlichen Aufwertungsverpflichtung gegenüber dem Gläubiger verlangen. Dieser Betrag bestand ja zwar nur in einer Geldzahlung, die alte gelöschte Hypothek wurde nicht wieder in das Grundbuch eingetragen. Der Grundstückserwerber wurde aber doch mittelbar aus einem Recht in Anspruch genommen, gegen das ihn der öffentliche Glaube des Grundbuchs schützen sollte.

Einen dritten Fall, in dem die Rechtsfolgen des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs wieder ausgeschaltet werden, enthält die Reichsgerichts-Entscheidung vom 21. 12. 1927.[183]) Dort wird ausgesprochen, daß in den Fällen, in denen das Aufwertungsgesetz die Aufwertung von Hypotheken wegen des Eingreifens der Vorschriften über den öffentlichen Glauben des Grundbuchs ausschließt, dem Gläubiger bei Anwendung der Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung ein schuldrechtlicher Ausgleich für den ihm widerfahrenden Rechtsverlust gewährt werden könne.

Die Anwendung des § 816 BGB., um die es sich hier handelt, war in der Literatur umstritten gewesen. Das Reichsgericht legt zuerst dar, daß die Bestimmungen des Aufwertungsgesetzes, insbesondere § 22, einer Anwendung des § 816 BGB. nicht entgegenständen. Ebensowenig könne die Anwendung des § 816 daran scheitern, daß hier eine Verfügung eines Nichtberechtigten im Sinne dieser Vorschrift nicht vorliege:

> „Allerdings betraf die in der Veräußerung des Grundstücks an die Beklagte liegende Verfügung ihres Rechtsvorgängers zunächst nur das diesem an dem Grundstück zustehende Eigentum. Wenn aber infolge dieser Verfügung, eine der Klägerin an dem Grundstücke zustehende Hypothek infolge der Vorschrift über den öffentlichen Glauben des Grundbuchs erlosch, so lag in ihr zugleich ein unberechtigter Eingriff in die Rechte der Klägerin."

[180]) so auch OLG. Breslau JW. 27/892, KG. JW. 27/2940.
[181]) RG. JW. 27/826.
[182]) vgl. RG. JW. 1928/1377.
[183]) RSpr. 3/94.

Daher müsse § 816 BGB. auch in diesem Falle, wenn im übrigen seine Voraussetzungen vorlägen, mindestens entsprechend zur Anwendung kommen.

5. Öffentlicher Glaube und Vormerkung.

Durch die Aufwertungsrechtsprechung hat auch die Frage, ob der durch eine Vormerkung Gesicherte auch den Schutz des öffentlichen Glaubens des Grundbuchs genießt, für die Praxis eine endgültige Klärung erfahren. Es kommt dabei nur die auf einer Bewilligung des Eigentümers beruhende Eintragung einer Vormerkung in Betracht, nicht eine solche, die auf Grund einer einstweiligen Verfügung erfolgte; denn nur der rechtsgeschäftliche Erwerb kann Gegenstand dieses Schutzes sein.

Unter der Herrschaft der 3. StNDO. hatte im Anschluß an die herrschende Lehre das Kammergericht in dem Beschluß vom 28. 2. 1925 entschieden, daß auch der durch Eintragung einer Auflassungsvormerkung Gesicherte den Schutz des öffentlichen Glaubens genieße, vorausgesetzt, daß die Eintragung auf einer Bewilligung des Eigentümers beruhe.[184]) Die Frage gewann erneut Bedeutung durch die Bestimmung des § 22 Abs. 2 Aufwertungsgesetz. Danach stand der Eintragung des Aufwertungsbetrages an der bisherigen Rangstelle der öffentliche Glaube des Grundbuchs und die Vorschrift des § 21 Abs. 2 nur insoweit entgegen, als der Zeitpunkt des Erwerbs eines Rechts an dem Grundstück oder der in § 892 Abs. 2 BGB. bestimmte Zeitpunkt vor dem 1. Juli 1925 lag. Es bestand zuerst keine einheitliche Rechtsprechung darüber, ob der öffentliche Glaube des Grundbuchs auf Grund einer vor dem Stichtage des § 22 Abs. 2 Aufwertungsgesetz eingetragenen Auflassungsvormerkung der Wiedereintragung von Hypotheken entgegenstand, wenn der Eigentumsumschreibungsantrag selbst erst nach dem 30. 6. 1925 beim Grundbuchamt eingegangen war. Seit dem Urteil des Kammergerichts vom 2. 12. 1926[185]) wurde die Frage von der herrschenden Meinung bejaht.[186])

Nach Auffassung des Reichsgerichts hing die Entscheidung nicht von der Frage ab, ob die Vormerkungsbewilligung den zwar nicht unter die Vorschriften des § 892 BGB. fallenden, aber eine Verfügung über das Recht enthaltenden Rechtsgeschäften zuzuzählen sei, auf die § 893 Abs. 2 BGB. Anwendung findet.[187]) Letzteres hat

---

[184]) Vgl. JW. 25/1415.
[185]) DNotV. 27/96.
[186]) OLG. Breslau Rspr. 27/307 — 12. 3. 1927, OLG. Rostock Rspr. 2. Sonderheft S. 34 — 23. 11. 1926, OLG. Dresden, Rspr. 27 4. Sonderheft S. 35 — 18. 1. 1927.
[187]) RG. 116/238.

das Reichsgericht in einer Entscheidung vom 9. 10. 1927[188]) bejaht. Es handelt sich bei der betreffenden Entscheidung allerdings nicht um eine Aufwertungsentscheidung.

Mit Rücksicht auf die vorangegangene Rechtsprechung der Oberlandesgerichte, insbesondere des Kammergerichts ist die Anwendung des § 893 BGB. auf die Vormerkung aber auch als ein Ergebnis der Aufwertungsrechtsprechung zu betrachten.

X. Aufwertung und Hypothek.

Im Aufwertungsrecht wurde das Verhältnis zwischen Forderung und Hypothek noch einmal erörtert.

Im 81. Bande[189]) hatte sich das Reichsgericht für volle Akzessorietät entschieden. Eine Tendenz in Richtung einer Selbständigkeit der Hypothek im Verhältnis zur Forderung zeigt die 3. StUDO. vom 14. 2. 1924 (s. insbes. auch § 7 der 1. DO. zur Durchführung vom 1. 5. 1924). Die 3. StUDO. hat durch ihre Vorschriften in den §§ 3 und 11 die Zahl der Fälle, in denen eine Sonderung zwischen dinglichem Recht und Forderung eintritt, wesentlich vermehrt. In § 1 Abs. 2 Ziff. 1 bis 3 werden Hypotheken, Grundschulden, Rentenschulden, Reallasten, Schiffspfandrechte aufgezählt; Ziff. 4 handelt dann von den durch Hypothek, Schiffspfandrecht oder Bahnpfandrecht gesicherten Forderungen. Die dinglichen Rechte der Ziff. 1 bis 3 werden anders behandelt als diese persönlichen Forderungen.

Ein besonders bemerkenswertes Gebilde war die durch § 11 der 3. StUDO. geschaffene Hypothek ohne Forderung. § 11 bestimmte:

> „Hat der Gläubiger, ohne sich seine Rechte vorzubehalten, in den Fällen des § 1 Abs. 2 Ziff. 1—3 die Löschung des Rechts bewilligt, in den Fällen der Ziff. 4—10 die Zahlung angenommen, so kann eine Aufwertung auch wegen ungerechtfertigter Bereicherung oder auf Grund einer Anfechtung wegen Irrtums oder aus einem anderen Rechtsgrunde nicht verlangt werden."

In der Frage, welche Wirkungen eintraten, wenn der Hypothekengläubiger zwar die Zahlung des Nennbetrages in Papiermark vorbehaltlos angenommen, aber keine Löschungsbewilligung erteilt hatte, standen sich zwei entgegengesetzte Meinungen gegenüber.[190]) Die eine nahm an, daß durch die vorbehaltlos angenommene Zahlung die ganze Hypothek Eigentümergrundschuld geworden war, wenn der zahlende Eigentümer zugleich der persönliche Schuldner war. Nach der anderen hatte der Gläubiger nur seine persönliche Forderung verloren, dagegen das dingliche Recht der Hypothek mit dem Anspruch

---

[188]) JW. 27/2846.
[189]) RG. 81/268.
[190]) Literaturangabe in RG. 109/115.

auf Aufwertung behalten. Das Reichsgericht[191]) entschied sich für die zweite Auffassung. Die 3. StUDO. habe das Aufwertungsrecht nicht erst geschaffen, sondern diesen Rechtszustand vorgefunden. Wenn es ihn abändere, namentlich die Rechte des Hypothekengläubigers einschränken wollte, so hätte das in ihr einen unzweideutigen gesetzlichen Ausdruck finden müssen.

„Sie hat aber das Aufwertungsrecht des Gläubigers hinsichtlich der Hypothek mit klaren Worten nur versagt bei vorbehaltloser Bewilligung der Löschung, nicht schon bei vorbehaltloser Annahme der Zahlung, letzterer Tatsache vielmehr Bedeutung lediglich für die durch die Hypothek gesicherte Forderung beigelegt. Dieser in ihr deutlich zum Ausdruck gebrachte Unterschied kann durch die Erwägung, daß die Hypothek infolge Erlöschens der Forderung zur Eigentümerschuld geworden sei, nicht wieder entgegen dem Gesetzeswortlaute beseitigt werden. Dies um so weniger, als das Gesetz in § 223 BGB. den Fortbestand der Hypothek für einen verjährten Anspruch ansieht. Wenn die Verjährung den Anspruch auch nicht von selbst zum Erlöschen bringt, so behaftet sie ihn doch mit einer ohne weiteres wirksamen Einrede (§ 222 daselbst); das zeigt, daß das Gesetz zum Fortbestande einer Hypothek eine voll wirksame Forderung nicht immer notwendig voraussetzt."[192])

Das Aufwertungsgesetz bestimmt in § 4, daß das dingliche Recht nicht höher als die Forderung aufgewertet werden dürfe. Es enthält damit ein klares Bekenntnis zur Akzessorietät der Hypothek und eine Abkehr von dem Gedanken der Hypothek ohne Forderung des § 11 der 3. StUDO. Daß eine Hypothek ohne Forderung nicht möglich sei, wird in § 14 Aufwertungsgesetz noch einmal ausgesprochen.

---

[191]) RG. 109/111.

[192]) Interessante Gedanken baut Mügel auf dieser Entscheidung in seiner Anmerkung dazu auf (JW. 25 S. 45). Zunächst sieht er eine Bestätigung seiner Ansicht, daß die Hypothek schon jetzt eine Grundschuld sei, die sich von der Grundschuld genannten Belastung nur dadurch unterscheide, daß sie in eine Verbindung mit einer persönlichen Forderung gebracht sei, die ihr Schicksal beeinflusse, aber in gewissen Fällen gelöst werden könne. Er führt dann weiter aus:

„Mir schwebt eine Entwicklung des Sachenrechts vor, die auf der einen Seite Grundschuld und Verkehrshypothek zu einem einheitlichen Rechtsgebilde zusammenfaßt, auf der anderen Seite die Sicherungshypothek, namentlich die Höchstbetragshypothek, zu einem rein akzessorischen Pfandrecht macht."

Er sieht es als möglich an, daß die 3. StUDO. trotz oder vielleicht gerade wegen ihrer technischen Mängel den Weg zu einer solchen Entwicklung weisen werde, nachdem das Reichsgericht in dieser Entscheidung eine gesonderte Behandlung vom dinglichen Recht und persönlicher Forderung für geboten erklärt habe.

Der Grundsatz der Akzessorietät der Hypothek wird im Hinblick auf § 4 Aufwertungsgesetz auch vom Reichsgericht in einer Entscheidung vom 4. 12. 1929[193]) ausdrücklich betont:

„... Das folgt aus der auch in § 4 Aufwertungsgesetz anerkannten Natur der Hypothek als eines bloßen Sicherungsrechts, das vom Bestand der gesicherten Forderung abhängig ist. Sie kann nicht bestehen, wenn eine gesicherte Forderung nicht besteht."

In Art. II der Novelle vom 2. Juli 1927 wurde die Möglichkeit geschaffen, eine Hypothek durch einseitige Erklärung in eine Grundschuld umzuwandeln.

Weiterhin brachten die Geldentwertung und die Aufwertung Durchbrechungen des Spezialitätsprinzips bei Hypotheken (§§ 1115, 1190, 1199 Abs. 2 BGB.). Die Verordnung vom 13. 2. 1920 (RGBl. S. 251) ließ (mit Beschränkungen) ausländische Währung bei Bestellung von Grundstückslasten zu. Dann kam das Gesetz vom 23. Juni 1923 (RGBl. S. 407), das die wertbeständigen Hypotheken schuf. Danach konnte eine Hypothek in der Weise bestellt werden, daß die Höhe der aus dem Grundstück zu zahlenden Geldsumme durch den amtlich festgestellten oder festgesetzten Preis einer bestimmten Menge von Roggen, Weizen oder Feingold bestimmt würde.

Im ganzen gesehen enthalten die Bestimmungen des Aufwertungsrechts eine Bestätigung der Auffassung des BGB. über die Hypothek; insbesondere wird der Grundsatz der Akzessorietät aufrechterhalten.

XI. Neue Gedanken auf dem Gebiete des Grundbuchrechts.

Die besonderen Bedürfnisse des Aufwertungsrechts machten es erforderlich, das formelle Grundbuchrecht ihnen anzupassen. Im wesentlichen handelte es sich darum, daß das Verfahren erleichtert wurde, um der Masseneintragungen Herr zu werden. Die neuen Verfahrensvorschriften des Aufwertungsrechts enthalten aber darüber hinaus eine Menge interessanter Gedanken, die es lohnend erscheinen lassen, sie noch einmal kurz ins Gedächtnis zurückzurufen.

Die Zahl der Fälle, in denen der Richter in Durchbrechung des Antragsgrundsatzes der §§ 13, 22 Grundbuchordnung von Amts wegen tätig zu werden hat, wird vergrößert. Nach § 7 Abs. 3 Satz 2 Aufwertungsgesetz ist der Rangvorbehalt für den Eigentümer bei der Eintragung der Aufwertung von Amts wegen in das Grundbuch einzutragen. Der gemäß Art. 15 Durchf.VO. vom 29. 11. 1925 eingetragene Widerspruch ist ferner von Amts wegen zu löschen, wenn die Einspruchsfrist gegen den persönlichen Schuldner abgelaufen

[193]) RSpr. 5/154.

ist, ohne daß dieser Einspruch eingelegt hat, oder nachdem durch rechtskräftige Entscheidung festgestellt ist, daß ein wirksamer Vorbehalt der Rechte vorliegt oder eine Rückwirkung stattfindet. Weitere Fälle einer Berichtigung von Amts wegen enthält die Durchf.DO. in §§ 25 und 33 Abs. 2. Wenn die Aufwertung bei Inkrafttreten der Durchf.DO. bereits abweichend von den Vorschriften in Art. 1, 9 und 33 eingetragen war, so hatte eine Berichtigung von Amts wegen einzutreten. Die Grundbuchbereinigung war ebenfalls weitgehend von Amts wegen durchzuführen (§§ 13, 16, 21, 22 GBBG.).

Eine interessante Neuerung des Aufwertungsrechts war, daß der Grundbuchrichter mit Vermutungen zu arbeiten hatte. Für die Berechnung des Goldmarkbetrages wurde nach § 5 Abs. 1 Satz 2 Aufwertungsgesetz vermutet, daß die Hypothek (Grundschuld usw.) an dem Tage erworben worden ist, an dem sie für den Gläubiger in das Grundbuch eingetragen wurde und bei Abtretung durch Abtretungserklärung und Briefübergabe, daß sie an dem Ausstellungstage der Abtretungsurkunde erworben war. Nach Art. 3 Durchf.DO. wurde bei der Eintragung der Aufwertung im Grundbuch vermutet, daß nur die von dem Gläubiger angegebenen Zahlungen, und zwar zu den von ihm angegebenen Zeiten angenommen sind. Art. 4 der Durchf.DO. enthält eine Vermutung für die Fälle des § 1155 BGB.

Eine wichtige Neuerung, die die Aufwertung brachte, ist die vielfache Lockerung der Vorschrift des § 29 GBO. über den urkundlichen Nachweis der Eintragungsvoraussetzungen. Der Form des § 29 GBO. bedurfte es nicht für den Nachweis des Erwerbstags und des Erwerbspreises zwecks Herbeiführung der Eintragung der Aufwertung im Grundbuch (Art. 2 DDO. vom 29. 11. 1925). Weitere Ausnahmen von der Bestimmung des § 29 GBO. enthielten die §§ 1 und 13 Abs. 1 der DO. vom 12. 10. 1927 und § 5 Abs. 2 und 26 des GBBG.

Auch der Grundsatz des § 19 GBO., wonach eine Eintragung erfolgt, wenn derjenige sie bewilligt, dessen Recht von ihr betroffen wird, erfuhr Einschränkungen. Gemäß Art. 4 Abs. 1, Art. 5, 6 Abs. 1 Ziff. 1, 2 des Gesetzes vom 9. Juli 1927 ist die Zustimmung des Eigentümers und der im Range gleich oder nachstehenden Berechtigten zur Eintragung der Umwandlung einer Hypothek in eine Grundschuld nicht erforderlich. Weitere Einschränkungen enthalten §§ 5 Abs. 3 und § 15 GBBG.

Eine gegenüber dem allgemeinen Grundbuchrecht neue Erscheinung stellt auch der Art. 11 der DO. vom 29. 11. 1925 dar. Er gibt verbindliche Anweisungen für die Fassung der Eintragung. So ist die Rangbefugnis einzutragen mit dem Zusatz „mit dem üblichen Zinsfuß". In §§ 28 ff. GBBG. wurden umgekehrt bestehende Ein-

tragungsvermerke, die von höheren Gerichten beanstandet worden waren, mit verbindlicher Kraft genehmigt.

Zu den in § 62 GBO. angeführten Fällen, in denen der Besitzer zur Vorlegung des Hypothekenbriefs anzuhalten ist, brachte das Aufwertungsrecht noch einige weitere, die aber weiter nichts Interessantes enthalten. In Abweichung vom § 42 Abs. 1 Satz 1 GBO. wurde in mehreren Fällen, die ebenfalls nicht weiter interessieren, die Briefvorlegung nicht für erforderlich erklärt. Eine entsprechende Anwendung des § 41 GBO. ist durch die Durchf.DO. in Art. 16 für eine Reihe von Eintragungen vorgeschrieben.

Beachtliche Neuerungen enthielten dagegen Art. 6 GDO. vom 29. 11. 1925, § 3 DO. vom 12. 10. 1927 und § 3 GBBG. In den ersteren beiden wurde die Briefbildung bei Zwerghypotheken ausgeschlossen. Die Erteilung eines Hypothekenbriefs war davon abhängig, daß der Aufwertungsbetrag 500 RM. überstieg. § 3 GBBG. schafft die Einrichtung einer befristeten Beschwerde, die eine recht bemerkenswerte Neuerung darstellt, da die Beschwerde nach der GBO. an keine Frist gebunden ist.

D. Schlußbetrachtung.

Vieles, was hier als neuer Gedanke des Aufwertungsrechts dargestellt ist, gehört heute zu den festen Bestandteilen unseres Rechts. Die Hochkonjunktur von Treu und Glauben, ausgelöst durch die Aufwertungsrechtsprechung, hat angehalten. Durch die Rechtsprechung über die Verwirkung hat sich diese außerhalb des Aufwertungsrechts durchgesetzt.[194]) Der Ausgleichsanspruch ist nicht auf das Aufwertungsrecht beschränkt geblieben.[195]) Die Rechtsprechung sieht heute den Irrtum über die Geschäftsgrundlage und den Wegfall der Geschäftsgrundlage als bedeutungsvoll an.[196]) Die Denkschrift des Ausschusses für Personen-, Vereins- und Schuldrecht der Akademie für Deutsches Recht von 1936 über „Die Lehre von den Leistungsstörungen" läßt in ihrem Gesetzesvorschlag in § 11 eine Berufung auf außergewöhnliche Umstände zu.[197]) Das Erfordernis eines Verkehrsgeschäfts bei § 892 BGB. ist heute allgemein anerkannt.[198]) Die erhöhte Berücksichtigung wirtschaftlicher Erwägungen, die im Aufwertungsrecht ihren Ausgang nahm, ist von der Rechtsprechung bei-

---

[194]) RG. 155/148 ff.

[195]) RG. 121/146, 125/37, Überblick über die Rechtsprechung in RG. 142/34.

[196]) RG. 147/232, 152/403.

[197]) Stoll: Lehre von den Leistungsstörungen, 1936, S. 67.

[198]) RG. 130/390, 136/148.

behalten worden.[199]) In § 108 Abs. 2 VgI.O. hat sie auch in der Gesetzgebung ihren Niederschlag gefunden.

Die Aufzählung ist nicht erschöpfend, es sollte nur auf einige besonders wichtige Rechtsgedanken hingewiesen werden, die der Aufwertung ihren Eingang ins Recht verdanken. Auch die Zahl der Fälle, in denen dem Richter eine Vertragsumgestaltung ermöglicht wird, ist durch die neuere Gesetzgebung größer geworden. In den verschiedensten Gesetzen ist eine „richterliche Vertragshilfe" vorgesehen.[200]) Ebenso sind die Bestimmungen zahlreicher geworden, die den Richter zu einer Interessenabwägung auffordern.[201]) Im Aufwertungsrecht kam Durchbruch durch die Starrheit der Gesetzesbindung. Das erleichterte auch später die Entwicklung.

Von den Gedanken des Aufwertungsrechts, die geeignet sind, bei der Neugestaltung des Rechts berücksichtigt zu werden, kommen neben den oben erwähnten insbesondere die auf dem Gebiet des Schuldrechts entwickelten in Frage. Im Grundbuchrecht wäre eine stärkere Einführung des Amtsbetriebs zu erwägen, wie sie das Aufwertungsrecht brachte. Weiter zu erwähnen sind in diesem Zusammenhang der Ausschluß der Briefbildung bei Zwerghypotheken und die befristete Beschwerde des § 3 GBBG.

So zeigt sich die Aufwertung als ein Rechtsabschnitt, der eine Fülle neuer Rechtsgedanken gebracht hat, der die Rechtsentwicklung maßgebend beeinflußt hat und geeignet ist, es auch in Zukunft zu tun.

---

[199]) z. B. RG. JW. 38/2016 letzt. Abs. RG. DR. 39/1082.

[200]) Drittes Gesetz über einige Maßnahmen auf dem Gebiete des Kapitalverkehrs v. 13. 12. 1935: § 3 Abs. 4; Verordnung zur Regelung der Fälligkeit alter Hypotheken vom 22. 12. 1938: § 8 ff.; Gesetz über Hypothekenzinsen vom 2. 7. 1936: § 2.

[201]) Zweites Gesetz über einige Maßnahmen auf dem Gebiete des Kapitalverkehrs vom 20. 12. 1934: § 10 Abs. 2; DO. zur Regelung der Fälligkeit alter Hypotheken vom 22. 12. 1938: § 10; 1. DO. zur Durchführung des Gesetzes über Hypothekenzinsen v. 2. 7. 1936: Art. 2; 2. DO. zur Durchführung des Gesetzes über Hypothekenzinsen v. 2. 7. 1936: Art. 2.

Schrifttum.

Basse, von: Positivismus und Reichsgericht. JR. 31 S. 97.

Brand-Schnitzler: Die Grundbuchsachen in der gerichtlichen Praxis, einschließlich Aufwertung der Grundstückspfandrechte, 5. Aufl.

David: Reichsgericht und Währungsnot. (Dem Reichsgericht zur 50. Wiederkehr seines Gründungstages.) Berlin 1929.

Enneccerus-Nipperdey: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, 1. Bd., Allgem. Teil, 13. Aufl. 1931.

Enneccerus-Lehmann: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. 2. Bd., Recht der Schuldverhältnisse. 12. Aufl.

Graßhof: Leitsätze des Reichsgerichts über Zedentenaufwertung. LZ. 28 Sp. 324.

— Die Abschwenkung des Reichsgerichts von seiner früheren Ansicht in der Frage der Ausgleichspflicht des Verkäufers eines Grundstücks der von seinem Verkäufer auf Aufwertung in Anspruch genommen wird. LZ. 31 Sp. 306.

— Weitere Leitsätze über die Beitragspflicht des Grundstückserwerbers zur Aufwertung des persönlich haftenden Grundstücksveräußerers. LZ. 31 Sp. 761.

— Die neuerliche Abschwenkung des Reichsgerichts in der Frage der Ausgleichspflicht des letzten Verkäufers eines Grundstücks gegen seinen Abkäufer. LZ. 32 S. 1475.

Grau: Rechtsprechung oder Gesetzgebung zur Anpassung des Privatrechts an die veränderten Verhältnisse. Arch. ziv. Prax. Bd. 122 S. 318.

Güthe-Triebel: Grundbuchordnung, 5. Aufl. u. 6. Aufl.

Harder: Der öffentliche Glaube des Grundbuchs im Aufwertungsrecht, Hamburg 1930, Diss.

Harmening: s. Schlegelberger-H.

Heck: Das Urteil des Reichsgerichts vom 28. 11. 1923 über die Aufwertung von Hypotheken und die Grenzen der Richtermacht. Arch. ziv. Prax. Bd. 122 S. 203.

Hedemann: Die Fortschritte des Zivilrechts im 19. Jahrhundert. 2. Teil, 1. Hälfte 1930 und 2. Hälfte 1935.

— Reichsgericht und Wirtschaftsrecht. 1929.

— Flucht in die Generalklauseln. 1933.

Heilfron: Zur Entwicklungsgeschichte der Beteiligungslast. DStZ. 28 S. 556.

— Die Aufwertung des Grundstückspreises. DStZ. 30 S. 84.

Kohler: Reichsgericht und Aufwertung vor Mitte 1922. JW. 27 S. 2101

Kreß: Die freie Aufwertung mit Anhang: Aufwertung und § 242 BGB. 4. Bearb.

Lange: Vom alten zum neuen Schuldrecht. 1934.

Lübtow, von: Zur Frage des Ausgleichs der Aufwertungslast zwischen Grundstückserwerber und Grundstücksveräußerer. JR. 29 S. 29.

Michaelis: Das Aufwertungsrecht. 1926.

— Die Angriffe gegen die Rechtsprechung des Reichsgerichts in Aufwertungssachen. JR. 28 S. 129.

Mügel, Das gesamte Aufwertungsrecht, 5. Aufl.

— Die Entwicklung der Aufwertungslehre des Reichsgerichts. DJZ. 28 S. 29.

— Das Reichsgericht und die Aufwertung. DJZ. 29 S. 1279.

— Die Rechtsprechung des Reichsgerichts über die Verwirkung von Aufwertungsansprüchen. JW. 30 S. 1042, 1167.

— JW. 25 S. 45 Anm. zu RG. JW. 25 S. 45 = RG. 109 S. 111.

Nadler: Grundbuch- und Aufwertungsfragen. 3. Aufl. Berlin 1927.

Neukirch: Kommentar zum Aufwertungsgesetz. 1926.

Oertmann: Die Aufwertungsfrage bei Geldforderungen, Hypotheken und Anleihen. 1924.

— BGB., Allgemeiner Teil, 3. Aufl. 1927.

— BGB., Recht der Schuldverhältnisse, 5. Aufl. 1927/29.

Planck: Kommentar zum BGB., Bd. II 2, 4. Aufl.

Planck-(Brodmann, Strecker): Kommentar zum BGB., Bd. III, 5. Aufl.

Quassowski: Kommentar zum Aufwertungsgesetz, 5. Aufl.

RGRK.: 8. Aufl. 1934.

Die Reichsgerichtspraxis im deutschen Rechtsleben. Herausg. von Otto Schreiber, 1929.

Schimmelpfennig: Die clausula rebus sic stantibus in der Aufwertungsrechtsprechung des Reichsgerichts. Königsberg 1929, Diss.

Schlegelberger-Harmening: Kommentar zum Aufwertungsgesetz. 4. Aufl. 1926.

— Die Aufwertungsschlußgesetze. 1931.

Schlegelberger: Die Entwicklung des deutschen Rechts in den letzten 15 Jahren. Ein Überblick in Vorträgen. Berlin 1930.

— Aufräumungsarbeiten auf dem Gebiete des Hypothekenrechts. Beiträge zur Erläuterung des deutschen Rechts. Bd. 71 S. 449.

Schmidt-v. Rhein: Die Ausgleichspflicht des Grundstückserwerbers im Falle der Hypothekenaufwertung. JR. 29 S. 198.

Schnitzler: s. Brand-Schnitzler.

Scholz: Verzicht, Verwirkung und Verjährung in der Rechtsprechung des Aufwertungsrechts. JW. 30 S. 2356.

Simonson: Die Rechtsprechung des Reichsgerichts zur Frage des Ausgleichsanspruchs im Aufwertungsrecht. JW. 30 S. 2352.

Sonntag: Die Rechtsprechung auf dem Gebiete der freien Aufwertung — keine Gefahr, sondern ein Segen für Recht und Wirtschaft. DStZ. 28 S. 169.
— Zur Aufwertungsrechtsprechung. JW. 28 S. 1027.
Staffel: Freie Rechtsfindung in der Rechtsprechung des Reichsgerichts. JR. 31 S. 6.
Staudinger: Kommentar zum BGB., 9. Aufl.
Staudinger (Riezler): Kommentar zum BGB., 10. Aufl., Bd. 1.
Staudinger (Kober-Oftler-Kiefersauer): Kommentar zum BGB., 10. Aufl., Bd. II 2.
Staudinger (Kober): Kommentar zum BGB., 10. Aufl., Bd. III.
Stoll: Die Lehre von den Leistungsstörungen. 1936.
Würdinger: Theorie der schlichten Interessengemeinschaft. 1934.

Abkürzungen:

Rspr. = Ring-Harmening: Rechtsprechung in Aufwertungssachen.
Zeiler = Zeiler: Aufwertungsfälle vom Reichsgericht.

Lebenslauf.

Am 19. April 1915 wurde ich in Frankfurt (Oder) als Sohn des Lehrers Georg Fabian und seiner Ehefrau Dora geb. Schröder geboren. Ich besuchte 3 Jahre die Grundschule und im Anschluß daran die Städt. Oberschule in Frankfurt (Oder), die ich Ostern 1933 mit dem Abitur verließ. Ich studierte in Heidelberg und Breslau Rechtswissenschaft. Im Juli 1937 bestand ich in Breslau das Referendarexamen. Am 20. Dezember 1939 bestand ich die mündliche Doktorprüfung.

Walter Fabian.